



جَدُّ الْمُمْتَارِ عَلَى رَدِّ الْمُحْتَارِ

قدَّم له
مجلس المدينة العالمية
(دعوتی اسلامی)

الشيخ الإسلام والشيخ ابن أبي عمير إمام أهل السنة محمد بن أبي حمزة
عليه راحة الرحمن

البشارة الإمام أحمد رضا خا

المتوفى ١٩٣٤/١٩٣١ م

المجلد الثالث
الزكاة الصوم
الحج النكاح

مكتبة المدينة

للمطبعة والنشر والتوزيع
مكرانشي - باكستان



جَدِّ الْمَشَارِ
عَلَى الْمَحْتَارِ



الموضوع: الفقه الحنفي

العنوان: "جدّة الممتار على ردّ المختار"

التأليف: الإمام أحمد رضا خان القادري - رحمه الله تعالى -

الإشراف الطباعي: مكتبة المدينة كراتشي

التنفيذ: المدينة العلمية (دعوت إسلامي)

شارك في التحقيق والترتيب:

محمد يونس علي العطاري المدني، تصور حسين العطاري المدني،

قارئ إسماعيل العطاري المدني، حامد علي العطاري، محمد أمين

العطاري المدني، عبد الزاهد فاروقي العطاري، سيّد عقيل أحمد

العطاري المدني، محمد كاشف العطاري المدني، محمد گل فراز

العطاري المدني، محمد كفيل العطاري المدني.

عدد الصفحات: ٦٥٠ صفحة

جميع الحقوق محفوظة للناشر، يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بكلّ

طرق الطبع والتصوير والنقل والترجمة، والنسخ والتسجيل الميكانيكي

أو الإلكتروني أو الحاسوبي إلّا بإذن خطي من:

مكتبة المدينة - كراتشي - باكستان

هاتف ٤٩٢١٣٨٩ - ٢٣١٤٠٤٥ - فاكس: ٢٢٠١٤٧٩

الطبعة الأولى

٢٠٠٨ - ١٤٢٩ هـ

يطلب من: مكتبة المدينة بكراتشي. ألفان مكتبة المدينة للنشر والطباعة

مكتبة المدينة: لاهور، دربار ماركيٹ، شارع گنج بخش. لاهور. هاتف: ٧٣١١٦٧٩

مكتبة المدينة: سردار آباد (فیصل آباد): سوق أمين پور. هاتف: ٢٦٣٢٦٢٥

مكتبة المدينة: حيدر آباد: فيضان مدينة آفندي ٹاؤن. هاتف: ٦٤٢٢١١

مكتبة المدينة: پشاور: فيضان مدينة گلبرگ رقم ١١، النور اسٹریٹ، صدر. هاتف: ٥٢٧٩٨٤٤

مكتبة المدينة: راولپنڈی: أصغر مال روڈ قریب من عید گاہ. هاتف: ٤٤١١٦٦٥

مكتبة المدينة: ملتان: قریب پیل والی مسجد بوھر گیٹ. هاتف: ٤٥١١١٩٢

مكتبة المدينة: کوئٹہ: قریب ریلوی اسٹیشن، ڈی ایس آفس.

مكتبة المدينة: آزاد کشمیر: چوک شہیدان، میر پور.

جَدُّ الْمَمْتَارِ عَلَى رَدِّ الْمُحْتَارِ

قدّم له
مجلس المدينة العلمية
(دعوتی اسلامی)

لشيخ الإسلام والمسلمين أعلیٰ حضرت إمام أهل السنة محمد الدين والملّة
عليه رحمة الرحمن

الشيخ الإمام أحمد رضا خان

المتوفى ١٣٤٠هـ / ١٩٢١م

المجلد الرابع
الطلاق الأيمان
الحدود الجهاد اللقطة
الشركة الوقف

مكتبة المدينة

للطباعة والنشر والتوزيع

مكراتشي - باكستان





كتاب الطلاق

[٢٧١٩] قوله: ^(١) حقيقةً وحكماً ^(٢):

أي: معاً فإنَّ النكاح لا يفسخ بأحدهما. ١٢

[٢٧٢٠] قوله: ^(٣) بل هي أعم ^(٤):

أقول: ومنها: أن يأمرك أحد والديك بطلاق عرسك كما دلَّ عليه حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما ^(٥) وغيره، وكانت واقعة سيّدنا إسماعيل

(١) في المتن والشرح: (هو) لغة: رفعُ القيد، وشرعاً: (رفعُ قيد النكاح في الحال أو المال بلفظ مخصوص) هو ما اشتمل على الطلاق، فخرج الفسوخ كخيار عتق وبلوغ وردة، فإنه فسوخ لا طلاق. في "رد المختار": (قوله: فخرج الفسوخ... إلخ) قال في "الفتح": فخرج تفريق القاضي في إياها، وردة أحد الزوجين، وتباين الدارين حقيقةً وحكماً، وخيار البلوغ، والعتق، وعدم الكفاءة، ونقصان المهر؛ فإنها ليست طلاقاً اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، ٩٠/٩، تحت قول "الدر": فخرج الفسوخ... إلخ.

(٣) في "رد المختار": أما الطلاق فإنَّ الأصل فيه الحظر، والإباحة للحاجة إلى الخلاص، ذكر أمثلة الحاجة إلى الخلاص ثم قال: فليست الحاجة مختصة بالكبر والرّية كما قيل، بل هي أعم كما اختاره في "الفتح"، فحيث تجرّد عن الحاجة المبيحة له شرعاً يبقى على أصله من الحظر، ملقطاً.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، ٩٣/٩، تحت قول "الدر": وقولهم... إلخ.

(٥) أخرجه أبو داود، (٥١٣٨)، كتاب الأدب، باب في برِّ الوالدين، ٤٣٢/٤، عن حمزة بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال: ((كانت تحبني امرأة وكنت أحبها وكان عمر يكرهها فقال لي: طلقها فأبيت فأبى عمر النبي ﷺ فذكر ذلك له فقال النبي ﷺ: طلقها)).

الذبيح عليه الصّلاة والسّلام^(١). ١٢

[٢٧٢١] قوله: بل هي أعمّ كما اختاره في "الفتح"، فحيث تجرّد عن

الحاجة المبيحة له شرعاً يبقى على أصله من الحظر^(٢):

أقول: ويؤيده حديث: ((ما حلف بالطلاق مؤمنٌ، ولا استحلف به

إلا منافقٌ))، فلو كان مباحاً بلا حاجة لما كان بأس في تعليقه أو طلب تعليقه

لا سيّما هذا البأس الشديد، والحديث^(٣) رواه ابن عساكر^(٤) عن أنس رضي

(١) أخرجه البخاري، (٣٣٦٤)، كتاب أحاديث الأنبياء، باب (يزفون) [الصفات: ٩٤]

النسلان في المشي، ٤٢٥/٢، ((فجاء إبراهيم بعدما تزوج إسماعيل يطالع ترّكته،

فلم يجد إسماعيل فسأل امرأته عنه فقالت: خرج يتغي لنا، ثمّ سألها عن عيشتهم

وهيئتهم، فقالت: نحن بشرّ، نحن في ضيق وشدة، فشكت إليه، قال: فإذا جاء زوجك

فاقرئي عليه السلام، وقولي له يُغيّر عتبة بابه، فلما جاء إسماعيل كأنه أنس شيقاً،

فقال: هل جاءكم من أحد؟ قالت: نعم، جاءنا شيخ كذا وكذا، فسألنا عنك فأخبرته

وسألني كيف عيشتنا، فأخبرته أنا في جهد وشدة، قال: فهل أوصاك بشيء؟ قالت:

نعم أمرني أن أقرأ عليك السلام، ويقول: غيّر عتبة بابك، قال: ذاك أبي، وقد أمرني

أن أفارقك، ألحقي بأهلك فطلقها)).

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، ٩٣/٩، تحت قول "الدرّ": وقولهم... إلخ.

(٣) "كنز العمال"، (٤٦٣٣٢)، كتاب اليمين والنذر، الباب الأوّل في اليمين، الفصل

الأوّل في لفظ اليمين، ٢٩٤/١٦.

(٤) هو علي بن الحسن بن هبة الله، المعروف بابن عساكر الدمشقي (ت ٥٧١هـ)، من

تصانيفه: "تأريخ دمشق الكبير"، "معجم الصحابة".

("هدية العارفين"، ٧٠١/١، "الأعلام"، ٢٧٣/٤، "معجم المؤلفين"، ٤٢٧/٢).

الله تعالى عنه عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم، ثم فيه إيذاء المسلم بلا وجه شرعي، وقد قال صلى الله تعالى عليه وسلم: ((من آذى مسلماً فقد آذاني، ومن آذاني فقد آذى الله)) رواه الطبراني في "الأوسط" ^(١) بسند حسن عن أنس رضي الله تعالى عنه، أما فعل ريحانة رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم سيدنا الإمام الحسن المجتبي رضي الله تعالى عنه، فنعلم قطعاً أنه كان لحاجة شرعية ومصلحة دينية وإن لم نعلمها، وحاشاه أن يكون مقصوده تكثير الذوق! وقد جاء عن جده صلى الله تعالى عليه وسلم: ((إن الله لا يحب الذواقين ولا الذواقات)) رواه الطبراني في "الكبير" ^(٢) عن عبادة ^(٣) رضي الله تعالى عنه. ١٢

مطلب في طلاق الدور

[٢٧٢٢] قوله: ^(٤) عدم احتياجه إلى النية ^(٥): إن كان الواقع به بائناً. ١٢

(١) أخرجه الطبراني في "المعجم الأوسط"، (٣٦٠٧)، باب السين من اسمه سعيد، ٣٨٧/٢: للإمام الحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني (ت ٨٣٦٠هـ).

(٢) "كشف الظنون"، ١٧٣٧/٢.

(٣) أخرجه الطبراني في "المعجم الأوسط"، (٧٨٤٨)، باب من اسمه محمود، ٢٠/٦.

(٤) هو عبادة بن الصامت بن قيس بن أصرم الأنصاري الخزرجي أبو الوليد، صحابي، شهد العقبة، وكان أحد النقباء، وبدراً وسائر المشاهد، وهو أول من ولي القضاء بـ "فلسطين"، وتوفي سنة أربع وثلاثين بـ "الرملة" أو بـ "البيت المقدس"، وكان من سادات الصحابة. ("أسد الغابة"، ١٥٨/٣-١٦٠، "الأعلام"، ٢٥٨/٣).

(٥) في الشرح: ألفاظه: صريح، وملحق به، وكناية. في "رد المختار": (قوله: وملحق به) أي: من حيث عدم احتياجه إلى النية كلفظ التحريم... إلخ.

(٥) "رد المختار"، مطلب في طلاق الدور، ٩٩/٩، تحت قول "الدر": وملحق به.

مطلب في تقسيم الطلاق إلى أحسن وحسن وبدعي

[٢٧٢٣] قوله: ^(١) لأن الزائد عليها بكلمة واحدة ^(٢):

أي: في طهر واحد. ١٢

[٢٧٢٤] قوله: بكلمة واحدة بدعي، ومتفرقاً ^(٣): في الأطهار. ١٢

[٢٧٢٥] قوله: ^(٤) أو كانت ممن لا تحيض ^(٥): لإياسها أو صغرها. ١٢

[٢٧٢٦] قوله: ^(٦) وإلا فهو بدعي ^(٧):

أي: إن كان في طهر وطئ فيه أو في حيض قبله. ١٢

(١) في المتن والشرح: (طَلَّقَ) رجعيةً (فقط في طهر لا وطء فيه) وتركها حتى تمضي عدتها (أحسن) بالنسبة إلى البعض الآخر. في "رد المختار": (قوله: طَلَّقَ) التاء للوحدة، وقيد بها؛ لأن الزائد عليها بكلمة واحدة بدعي، ومتفرقاً ليس بأحسن، "بحر".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في تقسيم الطلاق إلى أحسن وحسن وبدعي، ١٠١/٩، تحت قول "الدر": طَلَّقَ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "رد المختار": لو طَلَّقَها بعد ظهور حملها، أو كانت ممن لا تحيض في طهر وطئها فيه لا يكون بدعيًا لعدم العلة، أعني: تطويل العدة عليها.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في تقسيم الطلاق إلى أحسن وحسن وبدعي، ١٠٣/٩، تحت قول "الدر": لا وطء فيه.

(٦) في "رد المختار": لكنّه في المدخولة خاصّ بما إذا كان في طهر لا وطء فيه، ولا في حيض قبله كما مرّ، وإلا فهو بدعيّ.

(٧) "رد المختار"، مطلب في تقسيم الطلاق... إلخ، ١٠٤/٩، تحت قول "الدر": وطَلَّقَ.

[٢٧٢٧] قوله: ^(١) لا تكون فاصلة ^(٢):

أي: فيكره الزائد من طَّلقة في طهر واحد مطلقاً. ١٢

مطلب في الإكراه على التوكيل بالطلاق والنكاح والعتاق

[٢٧٢٨] قوله: ^(٣) وسيأتي تمام الكلام على ذلك في كتاب الإكراه ^(٤):

(١) من البِدْعِيّ: طَلقتان في طهر لا رَجْعَة فيه، "الدر". وفي "رد المختار": فلو تَحَلَّلَ بَيْنَ

الطَّلقتين رَجْعَة لا يُكره إن كانت بالقول أو بنحو القُبلة أو اللَّمس عن شهوة، لا بالجماع... إلخ، وظاهر الرواية أن الرَجْعَة لا تكون فاصلة، وكذا لو تَحَلَّلَ النكاح.

(٢) "رد المختار"، مطلب في تقسيم الطلاق... إلخ، ١٠٩/٩، تحت قول "الدر": لا رَجْعَة فيه.

(٣) في "رد المختار": (قوله: فَإِنْ طَلَّاقَهُ صَحِيحٌ) أي: طلاق المُكْرَه، وشَمِلَ ما إذا أكره

على التوكيل بالطلاق فوَكَّلَ فطَلَّقَ الوكيل فإنه يقع، "بمحر"، قال محشيه الخير الرملي:

ومثله العتاق كما صرَّحوا به، وأمَّا التوكيل بالنكاح فلم أر من صرَّح به، والظاهر

أنه لا يخالفهما في ذلك لتصرُّيحهم بأنَّ الثلاث تصحَّ مع الإكراه استحساناً، وقد ذكر

الزيلعي في مسألة الطلاق أن الوقوع استحساناً، والقياس أن لا تصحَّ الوكالة؛ لأنَّ

الوكالة تبطل بالهزل، فكذا مع الإكراه كالبيع وأمثاله، وجه الاستحسان أن الإكراه

لا يمنع انعقاد البيع، ولكن يوجب فساده، فكذا التوكيل ينعقد مع الإكراه، والشروط

الفسادة لا تؤثر في الوكالة؛ لكونها من الإسقاطات، فإذا لم تبطل فقد نفذ تصرف

الوكيل اه. فانظر إلى علة الاستحسان في الطلاق تجنُّها في النكاح، فيكون حكمهما

واحداً، تأمل. اه كلام الرملي. قلت: وسيأتي تمام الكلام على ذلك في كتاب الإكراه

إن شاء الله تعالى.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في الإكراه على التوكيل بالطلاق والنكاح والعتاق،

١١٧/٩، تحت قول "الدر": فَإِنْ طَلَّاقَهُ صَحِيحٌ.

تركه هُنالك غير محرّر، وسنحقق^(١) ثَمّه: أن كلّ وكالة تصحّ مع الإكراه مطلقاً إن شاء الله تعالى.

فائدة: الأصل أن كلّ ما لا يحتمل الفسخ يصحّ مع الهزل، وكلّ ما يصحّ مع الهزل يصحّ مع الإكراه كما يأتي ص ١٣٣، ج ٥^(٢).

فائدة: انظر لو أجاز الولي مكرهاً.

أقول: إن كانت الإجازة قبل العقد فهو التوكيل وإن كان بعد عقد الفُضولي فقد صرّحوا أن الإجازة اللاحقة مثل الوكالة السابقة وينبغي التحرير والمراجعة، والظاهر أن الإجازة لا تصحّ مع الهزل، لكنّ الوكالة أيضاً لا تصحّ معه، ومع ذلك لو وكلّ مكرهاً ففعل الوكيل نفذ لِمَا علمت أن الشرط الفاسد لا يعمل في (النكاح) وقد قدّم ش عن "ح" ص ٢٤٧، ج ٢^(٣): (أنّ إجازة النكاح مثله لا تبطل بالشرط الفاسد وإن لم يصحّ تعليقها) اهـ. ١٢

وقد ذكر في بيوع "الدر"^(٤): (أنّ كلّ ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشرط الفاسد كالبيع وما لا فلا كالقرض) اهـ. ولا شكّ أن إجازة النكاح سابقة أو لاحقة ليست من المعاوزات المالية فتصحّ مع الشرط الفاسد فكذا مع الإكراه

(١) انظر المقولة [٤١٨٧] قال: أي: "الدر": يصحّ.

(٢) انظر "الدر"، كتاب الإكراه، ٢٣٤/٩، (دار المعرفة).

(٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ٤٦٧/١٥، تحت قول "الدر": فقصرها على البيع قصور.

(٤) انظر "الدر"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا... إلخ، ٤٥٦/١٥-٤٥٨.

كما ذكر الإمام الزيلعي^(١) في التوكيل بالطلاق، وأنت تعلم أن هذا الدليل يفيد جواز كلّ توكيل مع الإكراه، فليحرّر، والله تعالى أعلم.

أقول: ولكن يدفع كلّ ذلك أن تعليل الاستحسان غير مطرد وإلاّ وجب أن يكون كلّ ما يصحّ مع الشروط الفاسدة يصحّ مع الإكراه وهو باطل قطعاً فليس لأحد أن يقول: تصحّ الهبة مع الإكراه، والحقّ أن الفقه لا يؤخذ من التعليقات التي يبدونها المتأخرون، وإذ قد رأيناهم قاطبةً يذكرون فيما يصحّ بالإكراه التوكيل مقيداً بالطلاق والعتاق ولا يذكر أحدٌ منهم النكاح مع أنّه أخوهما وقرينهما وقد نصّوا أن المفهوم معتبر في الكتب حتّى مفهوم اللقب لا سيّما مع مفهوم العدد لا سيّما في هذه الصّورة فينقذح في الذّهن أنّهم لم يطبقوا على تركه نسياناً ولا اجتزاءً، بل لأنّه ليس من المستثنيات كما مال إليه العلامة الخیر الرّمليّ نفسه في "حاشيته"^(٢) على "المنع" كما يأتي^(٣) في الإكراه، وإن لم يجرز التوكيل بالإكراه لم تجز الإجازة أيضاً، وبالجملة فالحلّ محلّ اشتباه ولا بدّ من تحرير فوق ذلك، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) "التبيين"، كتاب الإكراه، ٢٤٥/٦.

(٢) "لوائح الأنوار": لخیر الدین بن أحمد بن علی الأیوبی العلیمی الفاروقی الرملی (ت ١٠٨١هـ)، علی "منع الغفار": للمصنّف التمرناشی.

(إيضاح المكنون"، ٥٧٦/٢، "هدية العارفين"، ٣٥٨/١).

(٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب الإكراه، مطلب: بيع المكره فاسد وزوائده... إلخ، ٢٣٣/٩، تحت قول "الدرّ": وتوكيله بطلاق وعتاق... إلخ. (دار المعرفة).

مطلب في المسائل التي تصحّ مع الإكراه

[٢٧٢٩] قوله: ^(١) مراده بعدم الوقوع في المشبه به عدمه ديانة ^(٢):

أي: وفرق بين الطلاق هازلاً وبين الإقرار به هازلاً، لهذا إذا تعلّق هازلاً بـ (أقرّ) ويحتمل تعلّقه بـ (الطلاق) أي: أقرّ بأنّه كان طلق بالهزل وعطف (كاذباً) من عطف العامّ على الخاص، والفقهاء ربّما يفعلونه بـ (أو)؛ وذلك لأنّ الإقرار بالطلاق هازلاً إنّما يفيد لو لم يكن طلق في الواقع، وإنّما أقرّ به كاذباً، أمّا لو أقرّ به صادقاً فلا شكّ من الوقوع ديانة سواء كان هازلاً في الإقرار أو في المقرّ به، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٧٣٠] قوله: ^(٣) وفيه قصور ^(٤):

(١) في المتن والشرح: (يقع طلاق كلّ زوج بالغ عاقل) ولو تقديرأ، "بدائع"؛ ليدخل السكران (ولو عبداً أو مكرهاً أو هازلاً) لا يقصد حقيقة كلامه.

وفي "ردّ المختار": وأمّا ما في إكراه "الخانية" -: لو أكره على أن يقرّ بالطلاق فأقرّ لا يقع كما لو أقرّ بالطلاق هازلاً أو كاذباً - فقال في "البحر": إنّ مراده بعدم الوقوع في المشبه به عدمه ديانة، ثمّ نقل عن "البرازية" و"القنية": لو أراد به الخير عن الماضي كذباً لا يقع ديانة، وإنّ أشهد قبل ذلك لا يقع قضاء أيضاً اهـ.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب في المسائل التي تصحّ... إلخ، ١٢٥/٩، تحت قول "الدرّ": أو هازلاً.

(٣) في "ردّ المختار": (قوله: لا يقصد حقيقة كلامه) بيان لمعنى الهازل، وفيه قصور؛ ففي "التحرير" و"شرحه": الهزل لغة: اللّعب، واصطلاحاً: أن لا يراد باللفظ ودلالته المعنى الحقيقي ولا المجازي، بل أريد به غيرهما، وهو ما لا تصحّ إرادته منه، وضده الجدل، وهو أن يراد باللفظ أحدهما.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب في المسائل... إلخ، ١٢٥/٩، تحت قول "الدرّ": لا يقصد حقيقة كلامه.

أقول: حقيقة الشيء ما يحقّ به ويثبت، فالمعنى لا يقصد بكلامه ثبوتاً بل يريد أن يلغو فلا قصور. ١٢

مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج

[٢٧٣١] قوله: ^(١) فقد فرّق بين ما إذا كان... إلخ ^(٢):

أقول: إذ قد علمنا المناط وهو تسببه في زواله بمحذور أي: تعاطيه مختاراً ما يعلم أنه يزيل العقل فيمكن التوفيق بأن العيذ إن كان من شأنه أن يصدّع قدر منه بهذه الغاية فشرب ذلك القدر فقد تسبّب وإن لم يكن شديداً، أمّا إذا لم يكن ذلك من شأنه وشرب قدر ما لا يسكر فلم يسكر، ولكن اتفق أنه صدّع إلى تلك الغاية فلم يتسبّب وإن كان شديداً، تأمل، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) في الشرح: لو زال عقله بالصدّاع أو بمباح لم يقع.

وهي "فتح القدير"، (٣/٣٤٧): إذا شرب الخمر فصدّع فزال عقله بالصدّاع فطلق لا يقع، والحكم لا يضاف إلى علّة العلّة، كالشرب إلّا عند عدم صلاحية العلّة، ونفس المسألة في "البحر" أيضاً (ج ٣، ص ٢٦٦) نقلاً عن "الفتح".

("الفتح"، كتاب الطلاق، ٣/٣٤٧، "البحر"، كتاب الطلاق، ٣/٤٣٢).

قال العلامة الشامي: ويخالفه ما في "المللّقط": لو كان التبيذ غير شديد فصدّع فذهب عقله بالصدّاع لا يقع طلاقه، وإن كان التبيذ شديداً حراماً فصدّع فذهب عقله يقع طلاقه اهـ. فقد فرّق بين ما إذا كان بطريق محرّم وغير محرّم، كما ترى، فتأمل.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج، ٩/١٣٠، تحت قول "الدر": نعم لو زال عقله بالصدّاع.

[٢٧٣٢] قوله: ^(١) في "الحاوي الزاهدي" ^(٢):

لو أقرّ بطلاق زوجته طائناً الوقوع بإفتاء المفتي فتبين عدمه لم يقع كما

في "القنية" ^(٣) اهـ، "أشباه" ^(٤) من قاعدة: لا عبرة بالظنّ البين خطؤه. ١٢

قوله: (لم يقع) أي: ديانة، أمّا قضاء فيقع كما في "القنية"؛ لإقراره به اهـ،

"غمز" ^(٥).

[٢٧٣٣] قوله: في "الحاوي الزاهدي" ^(٦):

قلت: مثله في "البزّازية" ^(٧)، فالأولى العزو إليها. ١٢

(١) في "ردّ المختار": في "الحاوي الزاهدي": ظنّ أنّه وقع الثلاث على امرأته بإفتاء من لم يكن أهلاً للفتوى، وكلف الحاكم كتابتها في الصكّ، فكُتبت، ثمّ استفتى ممن هو أهل للفتوى، فأفتى بأنّه لا تقع، والتطبيقات الثلاث مكتوبة في الصكّ بالظنّ، فله أن يعود إليها ديانة، ولكن لا يصدّق في الحكم اهـ.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج، ١٣٦/٩، تحت قول "الدرّ": يقع قضاء.

(٣) "القنية"، كتاب الطلاق، باب في الطلاق الذي لا يقصد إيقاعه، صـ ١٣٠.

(٤) "الأشباه"، الفنّ الأوّل، القاعدة السابعة عشرة، صـ ١٣٤.

(٥) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الأوّل، القاعدة السابعة عشرة، ٤٠٠/١.

(٦) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج، ١٣٦/٩، تحت قول "الدرّ": يقع قضاء.

(٧) "البزّازية"، كتاب الطلاق، نوع آخر في ألفاظه، ١٧٨/٤، (هامش "الهندية").

[٢٧٣٤] قوله: ^(١) لأن الجنون لا يعدم الشهوة ^(٢):

جواب عما يترأى وروده من أن التأجيل لا يفيد مع الجنون. ١٢

مطلب في طلاق المدهوش

[٢٧٣٥] قوله: ^(٣) وفي "التاترخانية" ^(٤): و"البزازية" ^(٥)

مطلب في الطلاق بالكتابة

[٢٧٣٦] قوله: ^(٦) بأن كتب: إذا جاءك كتابي فأنت طالق ^(٧):

(١) لا يقع طلاق الجنون إلا في أربع مسائل ذكرها الشارح، منها: إذا كان عتينا. قال العلامة الشامي: أي: وفرق القاضي بينه وبين زوجته بطلبها بعد تأجيله سنة؛ لأن الجنون لا يعدم الشهوة، كما سيأتي في بابه إن شاء الله تعالى.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج، ١٤٠/٩، تحت قول "الدر": أو كان عتينا.

(٣) في "رد المختار": وفي "التاترخانية": ولو قال: أوقعت ما تلفظت به حالة النوم لا يقع شيء اه. وهو ظاهر.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في طلاق المدهوش، ١٤٧/٩، تحت قول "الدر": أو جعلته طلاقاً.

(٥) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل الأول في صريح الطلاق، ١٧٠/٤، (هامش "الهندية").

(٦) في "رد المختار": وإن علق طلاقها بمجيء الكتاب بأن كتب: إذا جاءك كتابي هبنا فأنت طالق، فجاءها الكتاب فقرأته أو لم تقرأ يقع الطلاق، كذا في "الخلاصة"، "ط".

(٧) "رد المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في الطلاق بالكتابة، ١٥٠/٩، تحت قول "الدر": كتب الطلاق... إلخ.

فما لم يجرى إليها الكتاب لا يقع كذا في "فتاوى قاضي خان" (١)، وإن كتب: إذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق، فكتب بعد ذلك حوائج فجاءها الكتاب... إلخ، هكذا هو في "الهندية" (٢)، وراجعت "ط" (٣) فنقل مثل ما نقل عنه الفاضل المحشي، فلعل "ط" اختصر الكلام، أو في نسخته "الهندية" سقطا. [٢٧٣٧] قوله: (٤) في بلدها (٥):

أي: في البلد الذي هي الآن فيه وإن لم يكن وطنها. ١٢
[٢٧٣٨] قوله: وإن أخبرها بوصوله إليه ودفعه إليها ممزقاً: إن أمكن فهمه وقراءته وقع، وإلا فلا، "ط" عن "الهندية" (٦): عن "الخانية" (٧). ١٢

(١) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق بالكتابة، ٢١٩/١.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الفصل السادس في الطلاق بالكتابة، ٣٧٨/١.

(٣) "ط"، كتاب الطلاق، ١١١/٢.

(٤) في الشرح كتب مستينياً: يا فلانة إذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق طلقت بوصول الكتاب، "جوهره". في "رد المختار": ولو وصل إلى أبيها فمزقه ولم يدفعه إليها: فإن كان متصرفاً في جميع أمورها، فوصل إليه في بلدها وقع، وإن لم يكن كذلك فلا ما لم يصل إليها، وإن أخبرها بوصوله إليه ودفعه إليها ممزقاً: إن أمكن فهمه وقراءته وقع، وإلا فلا، "ط" عن "الهندية".

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في الطلاق بالكتابة، ١٥١/٩، تحت قول "الدر": طلقت بوصول الكتاب.

(٦) المرجع السابق.

(٧) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق بالكتابة، ٢٢٠/١.

[٢٧٣٩] قوله: ^(١) لو قال للكاتب: أُكْتُب طلاق امرأتي... إلخ ^(٢):

اختلفوا فيما لو أمر الزوج بكتابة الصَّكِّ بطلاقها فقبل: يقع وهو إقرارٌ به، وقيل: هو توكيل فلا يقع حتَّى يكتب، وبه يفتى وهو الصحيح في زماننا كذا في "القنية" ^(٣)، وفيها بعده: وقيل: لا يقع وإن كتب، إلَّا إذا نوى الطلاق. ١٢ "أشباه" ^(٤).

[٢٧٤٠] قوله: لو قال للكاتب: أُكْتُب طلاق امرأتي، كان إقراراً بالطلاق ^(٥):

المسألة مختلف فيها كما نذكر ^(٦) عن "الفصولين" في الصفحة الآتية. ١٢

[٢٧٤١] قوله: ^(٧) ولو استكتب من آخر كتاباً بطلاقها... إلخ ^(٨):

(١) في "ردّ": لو قال للكاتب: أُكْتُب طلاق امرأتي، كان إقراراً بالطلاق وإن لم يكتب.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب في الطلاق بالكتابة، ١٥١/٩، تحت قول "الدرّ": طلقت بوصول الكتاب.

(٣) "القنية"، كتاب الطلاق، باب فيما يقع بكتابة الصَّكِّ في الطلاق، ص—١٣٦.

(٤) "الأشباه"، الفن الثالث، أحكام الكتابة، ص—٢٩٥.

(٥) "ردّ المختار"، مطلب في الطلاق بالكتابة، ١٥١/٩، تحت قول "الدرّ": طلقت بوصول الكتاب.

(٦) انظر المقولة القابلة.

(٧) في "ردّ المختار": ولو استكتب من آخر كتاباً بطلاقها، وقراه على الزوج فأخذه الزوج

وختمه وعنونه وبعث به إليها، فأتاها وقع إن أقرّ الزوج أنّه كتابه أو قال للرجل: ابعث

به إليها، أو قال له: أُكْتُب نسخة وابعث بها إليها، وإن لم يقرّ أنّه كتابه ولم تقم بيّنة

لكنه وصف الأمر على وجهه لا تطلق قضاءً ولا ديانةً، وكذا كلّ كتاب لم يكتبه

بخطّه، ولم يمله بنفسه لا يقع الطلاق ما لم يقرّ أنّه كتابه اهـ ملخصاً.

(٨) "ردّ المختار"، مطلب في الطلاق بالكتابة، ١٥١/٩، تحت قول "الدرّ": طلقت بوصول الكتاب.

كتب كتاب الطلاق ثُمَّ نَسَخَهُ إِلَى كِتَابٍ آخَرَ أَوْ أَمْرٍ غَيْرِهِ بِكِتَابَتِهِ ثَانِيًا وَلَمْ يَمَلْ عَلَيْهِ فَأَتَاهَا الْكِتَابَ طَلَقَتْ ثِنْتَيْنِ قَضَاءً وَوَاحِدَةً فِي الدِّيَانَةِ اهـ "بِرَازِيَّة" (١).

قلت: وصوابه: فَأَتَاهَا الْكِتَابَانِ كَمَا فِي "الْخُلَاصَةِ" (٢). ١٢

كتب غير الزوج كتاب الطلاق وقرأه على الزوج فأخذه وختم عليه وقال الرجل: ابعث هذا الكتاب إليها، فهذا بمنزلة كتابته بنفسه اهـ "بِرَازِيَّة" (٣) قبيل مسائل المجازاة. ١٢

في "المنتقى": (إذا كتب كتاب الطلاق ثُمَّ نَسَخَهُ فِي كِتَابٍ آخَرَ أَوْ أَمْرٍ غَيْرِهِ حَتَّى كَتَبَ وَلَمْ يَمَلْ هُوَ فَأَتَاهَا الْكِتَابَانِ طَلَقَتْ تَطْلِيقَتَيْنِ قَضَاءً، وَفِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى تَقَعُ وَاحِدَةٌ، وَكَذَا لَوْ اسْتَكْتَبَ (٤) مِنْ رَجُلٍ آخَرَ كِتَابَ الطَّلَاقِ لِامْرَأَتِهِ وَقَرَأَهُ عَلَى الزَّوْجِ فَأَخَذَهُ الزَّوْجُ وَخَتَمَ عَلَيْهِ أَوْ قَالَ لِذَلِكَ الرَّجُلِ: ابْعَثْ بِهَذَا الْكِتَابِ إِلَى امْرَأَتِي فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ كِتَابَتِهِ). ١٢ "خُلَاصَةُ" (٥).

-
- (١) "البِرَازِيَّة"، كتاب الطلاق، نوع آخر في التوكيل وكتابه، ١٨٥/٤، (هامش "الهندية").
(٢) "الْخُلَاصَةُ"، كتاب الطلاق، جنس آخر في التوكيل وكناية الطلاق، ٩٢/٢.
(٣) "البِرَازِيَّة"، كتاب الطلاق، نوع آخر في التوكيل وكتابه، ١٨٥/٤، (هامش "الهندية").
(٤) الواقع في نسختي "الْخُلَاصَةُ": (كتب من رجل آخر) وصوابه: (أَمَّا اسْتَكْتَبَ)، أو حذف (من) كما في عبارة "البِرَازِيَّة"، والبِرَازِي إِثْمًا لَخَصَ هَذَا الْمَقَامَ مِنْ "الْخُلَاصَةِ" كما يظهر بالمراجعة إليهما. ١٢ منه.

- (٥) "البِرَازِيَّة"، كتاب الطلاق، نوع آخر في التوكيل وكتابه، ١٨٥/٤، (هامش "الهندية").
(٥) "الْخُلَاصَةُ"، كتاب الطلاق، جنس آخر في التوكيل وكناية الطلاق، ٩٢/٢.

قال^(١) للصَّكَّاء: اُكتب طلاق امرأتي تطلق كتب أو لم يكتب (فظ)
"مردی بازن خلع کرد ویدکان صک نویس آمدند زن گفت که هر سه طلاق بنویس
صکاک شوی را گفت که همچنین است شوی گفت که هر سه بنویس"^(٢) يقع الثلاث
بحکم الإقرار في الرابع عشر من "الفصولين" اهـ، "مجموعة الأنقروية"^(٣).
وكتب بخطه في "هامشها"^(٤) على قوله: (تطلق كتب أو لم يكتب)
ما نصّه: (وصحّح في "القنية" أنّه لا يقع ما لم يكتب في باب فيما يقع بكتابة
الصَّكِّ في الطلاق) اهـ.

أقول: رمز أولاً في "الفصولين"^(٥) (مش) لـ "منهاج الشريعة"^(٦) ونقل
عنه ما نصّه: (لو قال لآخر: اُكتب شهادتي في هذا الصَّكِّ فكتب المأمور شهد
بذلك لم يكن إقراراً من الأمر بآئه للبائع كما لو قال له: اُكتب طلاق امرأتي

(١) المسألة تأتي في الإقرار صـ ٧٠٠. ١٢ منه.

(انظر "الدر"، كتاب الإقرار، ٤٢٢/٨-٤٢٣، "دار المعرفة").

(٢) خالع رجل زوجته وحضر إلى الدكان لكتابة الصَّكِّ، فقالت المرأة للصَّكَّاء: اُكتب
بالثلاث، فقال الصَّكَّاء للزوج: هل كذلك؟ فقال له: اُكتب بالثلاث يقع الثلاث.

(٣) "الفتاوى الأنقروية"، كتاب الطلاق، ٧٣/١.

(٤) المرجع السابق، (هامش "الأنقروية").

(٥) "جامع الفصولين"، الفصل الرابع عشر... إلخ، ١٣٧/١.

(٦) "منهاج الشريعة" في شرح "منار الأنوار" في الأصول: لجلال الدين رسولا بن أحمد
بن يوسف التباتي الحلبي الحنفي (ت ٥٧٩٣هـ). ("كشف الظنون"، ١٨٧٢/٢).

جد المhtar على رد المختار ————— كتاب الطلاق ————— الجزء الرابع

فكتب فهو ليس بإقرار بطلاق)، ثم رمز^(١) (عدّه) لـ "العدة"^(٢) ونقل عنه: (لو قال له: أكتب طلاق امرأتي فهو إقرار بطلاقها، فلو قال له ثانياً للتقاضي فهو إقرار بتطبيق واحدة (فقط)، قال للصّكّاك: اكتب) إلى آخر ما مرّ عنها، وعن (فظ) لـ "فوائد ظهير الدين"^(٣)، وقال في "الخانية" في فصل الصريح: (لو قال: اكتب لها طلاقها ينبغي أن يقع الطلاق للحال^(٤)) كما لو قال: أحمل إليها طلاقها وكما لو قال: اكتب إلى امرأتي أنها طالق) اهـ. من فصل الصريح هامش "الهندية" صـ ٤٥٧، ج ١^(٥)، طابع "مصر". ١٢

[٢٧٤٢] قوله: ولو استكتب من آخر كتاباً بطلاقها، وقرأه على الزوج، فأخذه الزوج وختمه وعثونه وبعث به إليها، فأتاها وقع إن أقرّ الزوج أنّه كتابه أو قال للرجل: أبعث به إليها^(٦):

-
- (١) "جامع الفصولين"، الفصل الرابع عشر... إلخ، ١٣٧/١.
- (٢) "عدة المفتين": للنسفي. ("كشف الظنون"، ١١٣٠/٢، "جامع الفصولين"، ٣/١).
- (٣) "فوائد ظهير الدين": لعلي بن عبد العزيز بن عبد الرزاق المرغيناني الحنفي (ت ٥٠٦هـ). ("كشف الظنون"، ١٢٩٨/٢).
- (٤) أي: بمجرد هذا القول من دون حاجة إلى أن يكتب المأمور بدليل التشبيه بـ: أحمل إليها طلاقها وقد قال فيه: طلقت للحال ولا يتوقف على قول المأمور ذلك اهـ، فافهم. فقد اضطربت الأقوال اضطراباً شديداً. ١٢ منه.
- (٥) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ٢١٠/١.
- (٦) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في الطلاق بالكتابة، ١٥١/٩، تحت قول "الدر": طلقت بوصول الكتاب.

أقول: عبارة "الهندية"^(١) عن "المحيط" عن "المنتقى" هكذا: (وبعث به إلى امرأته فأتاها الكتاب وأقرّ الزوج أنّه كتابه فإنّ الطلاق يقع عليها، وكذلك لو قال لذلك الرجل: ابعث بهذا الكتاب إليها أو قال له: أكتب نسخة وابعث بها إليها... إلخ)، وظاهره أنّ (كذلك) إشارة إلى بعث الرجل بنفسه فيكون المعنى أنّ الرجل إذا كتب بأمره وقرأ عليه، فبعثه الزوج بنفسه أو الرجل الكتاب أو نسخة أخرى منه بأمر الزوج فإنّ الطلاق يقع عليها إذا أتاها الكتاب إن أقرّ الزوج أنّ الكتاب كتابه، وذلك لأنّ بقيّة تصوير المسألة معادة في الصورتين المشبّهتين، وإلّا التغاير في المشبّه والمشبّه به فلو كان قوله: (كذلك) إشارة إلى إقرار الزوج كان المعنى أنّ الرجل إذا كتب بأمره وقرأ عليه وبعثه الزوج بنفسه فإنّ الطلاق يقع عليها سواء أقرّ الزوج أنّه كتابه أو بعث الرجل الكتاب أو النسخة الأخرى بأمره فيكون البعث بنفسه مشروطاً في الصور الثلاث وهو فاسد كما ترى.

وعلى ما ذكرنا^(٢) يكون إقرار الزوج مشروطاً في الثلاث: وهي بعثه بنفسه أو بعث الرجل الكتاب أو النسخة الأخرى بأمره وهذا صحيح لا غبار عليه، ويدلّ عليه قوله^(٣) في آخره: (كذا كلّ كتاب لم يكتبه بخطّه ولم يملّه بنفسه لا يقع الطلاق ما لم يقرّ أنّه كتابه) اهـ. حيث جعل الإقرار شرطاً مطلقاً فيما لم يخطّ ولم يمل وهو المراد بالاستكتاب في صدر المسألة كما لا يخفى على المتأمل، فاصدق التأمل، وراجع، وحرّر. ١٢

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الفصل السادس في الطلاق بالكتابة، ٣٧٩/١.

(٢) انظر هذه المقولة.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الفصل السادس في الطلاق بالكتابة، ٣٧٩/١.

ومن الدليل على ما فهمت -ولله الحمد- عبارة "البزازية" و"الخلاصة" اللتين نقلتهما على هامش صـ ٧٠٤^(١)، فإنه لا ذكر فيهما للإقرار وإنما عطفاً "أمر غيره بالبعث" على "بعث الرجل بنفسه"، فعلم أن المراد أن البعث بنفسه وبعث غيره بأمره سواء، لا أن بعث غيره بأمره وإقراره بالكتاب سواء، وأيضاً على ما أوهم يكون الحاصل أنه يلزم الإقرار إذا كان الباعث هو بنفسه ولا يلزم إذا لم يبعث بنفسه بل غيره بأمره وهو كما ترى. ١٢

نعم! لو كانت العبارة هكذا لكان له وجه: (وبعث به إليها فأتاها وقع، وكذا لو قال للرجل: ابعث... إلخ)، وإن لم يبعث ولم يأمر بالبعث فلا، إلا أن يقر أنه كتابه فيكون المعنى حيث أن كتابة المأمور لا يكون بمنزلة كتابه إلا أن يبعث أو يأمر ببعثه أو يقر أنه كتابه، فيوافق ما في "البزازية" و"الخلاصة" وزيادة صورة الإقرار لا ينافي ما فيهما، فإن الإقرار أقوى من دلالة البعث أو الأمر به كما لا يخفى.

وبالجملة لا يخلو ما نقل^(٢) عن "التارخانية" عن تخطيط، أما كلام "الهندية" و"البزازية" وغيرهما فحاصل ما في "البزازية": أن كتابة الغير بلا أمر الزوج تصير بمنزلة كتابة الزوج إذا قرأت عليه، ودل دليل على التنفيذ كبعثه أو الأمر ببعثه، وحاصل ما في "الهندية": أن كتابة الغير ولو بأمر الزوج لا تصير بمنزلة كتابته وإن بعث هو أو أمر ببعثه ما لم يقر أنه كتابه، وحاصل كلام "الخانية" وغيرها: أن مجرد

(١) انظر المقولة [٢٧٤١] قوله: ولو استكتب من آخر كتاباً بطلاقها... إلخ.

(٢) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، مطلب في الطلاق بالكتابة، ١٥١/٩-١٥٢.

أمر الغير بكتابة الطلاق طلاق في الحال وإن لم يكتب، وحاصل كلام "القنية": أنه طلاق إذا كتب من دون شرط أن يقرأ عليه ويبحث أو يأمر بالبحث أو يقرّ بأنه كتابه فهذه أربعة أقوال، فليتأمل تأملاً غائراً، لعلّ الله يحدث بعد ذلك أمراً. ١٢

والحاصل: أن فرع "الهندية" يخالف فروع "البزازية" و"القنية" و"الخانية" جميعاً، فإنه جعل الكتابة بالأمر غير مؤثرة شيئاً أو أمره ببعثه ما لم يقرّ أنه كتابه، و"البزازية" جعل القراءة عليه وبعثه دليل التنفيذ في كتابة الغير مطلقاً من دون إشراف أن يكون بأمر الزوج فكيف إذا كان بأمره؟

و"القنية" جعلت مجرد الكتابة بأمره ككتابتها من دون توقيف على بعثه أو إقراره، و"الخانية" بحثت أن مجرد الأمر بالكتابة طلاق في الحال فضلاً عن الحاجة إلى الكتابة والبحث والإقرار، وأما فرع "البزازية" فلا يخالف "الخانية" ولا "القنية"؛ لأنّ كلامهما في الأمر وكلامها غير مقيد به فيحوز حمله على ما إذا كتب غيره بغير أمره، ولا تنافي بين أن تكون الكتابة بأمر أو مجرد الأمر طلاقاً، وأن لا تكون الكتابة بغير أمر طلاقاً إلاّ بالقراءة ودليل التنفيذ، وأما "الخانية" و"القنية" فمتخالفتان صريحاً، و"الخانية" هي ما هي، لكن مع "القنية" صريح التصحيح، وبالجمله فالحلّ لم يتضح بعد، والله المستول لإظهار الصواب الناصع المصقول. ١٢

ثمّ ظهر بحمد الله تعالى أن لا تخالف لفرع "الهندية" مع فرع "الخانية" ومن معها من الجاعلين الأمر طلاقاً في الحال، فإنّهم إنّما يجعلونه من حيث هو إقراراً بالطلاق كما صرّحوا به، وإلاّ فليس "اكتب" من صيغ إنشاء الطلاق، وكذلك "أخبرها"، أو "بشّرها"، أو "أحمل إليها" فكلّ ذلك إنّما جعل طلاقاً

اقتضاءً منه لإقرار الطلاق، وفرع "الهندية" لا تتعين للإقرار؛ لأنّ كلامه في كتابة طلاق لم يوجد بعد، وإنّما يوجد بعد وصول الكتاب بدليل تعليقه بالحكم بإتيان الكتاب، فليس إقراراً بطلاق كائن قطعاً.

فإن قلت: يحتمل أن يكون إقراراً بطلاق معلق بوصول الكتاب.

قلت: ويحتمل أن يكون أمراً بكتابة طلاق معلق لم ينشأ بعد، وإنّما يكون إنشاؤه بالكتابة وبالاختمال لا يثبت الإقرار بل بهذا البحث يترجّح قول "القنية" و"منهاج الشريعة": (إنّ الأمر بالكتابة ليس بإقرار أصلاً؛ إذ الاحتمال قائم في الكلّ إلّا في أمر الصكّك بكتابة الصكّ، فلعلّ ثمّة لقائل أن يقول: الأظهر أنّه إقرار بخلاف الأمر بكتابة كتاب إلى المرأة فإنّه ليس بظاهر في الإقرار أصلاً، وحيث يضعف بحث "الخانية" ويظهر الفرق بين فرعها وفرعي "العدة" و"الفوائد الظهيرية"^(١) ويترجّح أنّ أمر الصكّك إقرار ظاهراً، والأمر بالكتابة إلى المرأة يحتمل الإقرار ويحتمل التوكيل بإنشاء الطلاق بالكتابة، والتوكيل أولى فهو المتعسّن، فلا يثبت الطلاق ما لم يكتب كما صحّحه في "القنية"، أمّا أنّ بعد كتابته أيضاً يحتاج إلى أن يقرّ الزوج أنّه كتابه حتّى لا يقع بدونه ديانةً أيضاً، فمما لا يظهر وجهه، والله تعالى أعلم.

وأما فرع "البزازية" ففي الكتابة بغير الأمر فالأمر إلى الاعتماد على فروع "منهاج الشريعة" و"العدة" و"الفوائد الظهيرية" و"القنية" و"البزازية"

(١) "الفوائد الظهيرية": لأبي بكر، محمد بن أحمد بن عمر، ظهر الدين (ت ٥٦١٩هـ)، وهي غير "الفتاوى الظهيرية". ("كشف الظنون"، ٢/١٢٩٨).

و"الخلاصة" خلافاً لبحث "الخانية" وفرع "الهندية"، أما الفرع المحزوم به في "الخانية" ففي صورة الإملاء فإنه ألقى الألفاظ على الكاتب لا في مجرد الأمر فهو بمعزل عن هذا المحل.

فتحصل - والله الحمد -: أن كتابة الزوج بنفسه وإملاءه - بأن يلقي الألفاظ كما في "الخانية"، أو يكتب ويأمر غيره بانتساخه كما في "البزازية" و"الخلاصة" - قائم مقام تلفظه حتى لو أرسل إرسالاً وقع في الحال بمجرد الكتابة أو الإملاء، وأما أمره فإن أمر الصكّك فإقرار على ما يظهر وإن أمر غيره بالكتابة فتوكيل، فإن كتب كان ككتابة نفسه وإلا لا، وأما إن لم يكتب ولم يعمل ولم يأمر بل كتب غيره بغير أمره فيحتاج إلى أن يقرأ عليه ثم يوجد منه دليل تنفيذ بأن يبعث أو يأمر ببعثه أو يقرّ أنه كتابه، هذا ما ظهر لي، والله تعالى أعلم. ١٢ بل يظهر لي - بحمد الله تعالى - أن بحث "الخانية" أيضاً بمعزل من هذا النزاع كفرعها فإن معنى قوله: "اكتب لها طلاقها": اكتب الطلاق سنداً لها وتذكراً لها، كقوله صلى الله تعالى عليه وسلم^(١): ((اكتبوا لأبي شاه))، فكان كقوله للصكّك ولا شك أنه ظاهر في الإقرار فيؤاخذ به قضاء وهو المراد. ١٢ لكن العبارة التي نقلنا عن "الأشباه" آخر ص ٧٠٣^(٢) فيما بين السطور نصّ في أن تصحيح "القنية" في صورة الصكّ بأكد ألفاظ الفتوى: "به يفتى"، فيقدّم على ما في "العدة" و("فظ")، ويتلخّص أن الأمر توكيل مطلقاً والباقي

(١) أخرجه البخاري، (٢٤٣٤)، كتاب في اللقطة، باب كيف تُعرف لقطة أهل مكة، ١٢٣/٢.

(٢) انظر المقولة [٢٧٣٩] قوله: لو قال للكاتب: اكتب طلاق امرأتي... إلخ.

على ما قدّمنا^(١). وبالجملّة ففي المسألة اضطراب شديد، والله الهادي إلى الصحيح السديد. ١٢

ثمّ قد شاع في بلادنا أنّ أحدهم إذا أراد أن يطلق امرأته دعا الصكّاك وأمره أن يكتب طلاق امرأته ثلاثاً مثلاً فيعظه الناس ويستنزّلونه عن الثلاث فيقول سمعاً: اكتب طلاقين وهكذا، وكلّ ذلك دليل قاطع على أنّهم لا يرون بالأمر إلّا التوكيل ولا يفهمون منه الإقرار أصلاً، فوجب التعويل على ما في "القنية" و"الأشباه" وهو المصحح المفتى به، والله الحمد، فقد وضح الصواب وانكشف الحجاب والحمد لله العزيز الوهاب. ١٢

[٢٧٤٣] قوله: ^(٢) وينبغي... إلخ^(٣):

هذا كالجواب عن سؤال، "ط"^(٤). ١٢

(١) انظر هذه المقولة.

(٢) في الشرح: كتب لامرأته: كل امرأة لي غيرك وغير فلانة طالق، ثمّ محّا اسم الأخيرة وبعته لم تطلق.

في "ردّ المختار": صورته: له امرأة تُدعى زينب، ثمّ تزوّج في بلدة أخرى امرأة تُدعى عائشة، فبلغ زينب فخاف منها فكتب إليها: كل امرأة لي غيرك وغير عائشة طالق، ثمّ محّا قوله: وغير عائشة اه، "ح". قلت: وينبغي أن يُشهد على كتابة ما محّاه؛ لئلاّ يظهر الحال فيحكم عليه القاضي بطلاق عائشة، تأمل.

(٣) "ردّ المختار"، مطلب في الطلاق بالكتابة، ١٥٢/٩، تحت قول "الدر": كتب لامرأته... إلخ.

(٤) "ط"، كتاب الطلاق، ١١١/٢.

باب الصريح

مطلب: سن بوش يقع به الرجعي

[٢٧٤٤] قوله: ^(١) بأنه رجعي ^(٢):

قلت: فكذا "مهوراً" بلساننا، و"فارغ فلي ريثاً" بلسان كثير من أهل الحرف كالحائكين وغيرهم، فإنه صريحٌ عندهم في الطلاق، بل كثيرٌ منهم لا يعرف للطلاق لفظاً غير هذا، ومعلوم أن كلام كل حالف يحمل على عرفه خاصة، ولا يجب شيوع ذلك العرف في الناس عامة كما صرح ^(٣) به المحقق حيث أطلق، والله تعالى أعلم.

[٢٧٤٥] قوله: ^(٤) فيلحق بالكناية ^(٥):

لكن لا تقع إلا رجعي كما سيأتي ^(٦).

(١) في "رد المختار": في "الشرنبالية": وقع السؤال عن التطليق بلغة الترك: هل هو رجعي

باعتبار القصد، أو بائن باعتبار مدلول (سن بوش) أو (بوش أول)؛ لأن معناه: خالية

أو خلية، فلينظر اه. قلت: وأفتى الرحيمي تلميذ الخير الرملي بأنه رجعي... إلخ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي،

١٥٥/٩، تحت قول "الدر": ولو بالفارسية.

(٣) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا، ٣٧٣/٤-٣٧٤.

(٤) ذكر من ألفاظ الصريح: مطلقة بتشديد اللام، أما بالتخفيف فيلحق بالكناية.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي،

١٥٥/٩، تحت قول "الدر": بالتشديد.

(٦) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٥/٩.

[٢٧٤٦] قوله: في "القنية" قال عازياً إلى البرهان صاحب "المحيط": رجل دعت جماعته إلى شرب الخمر، فقال: إني حلفت بالطلاق أنني لا أشرب، وكان كاذباً فيه، ثم شرب طلقت، وقال صاحب "التحفة": لا تطلق ديانة^(١): لكونه كاذباً في الإخبار.

[٢٧٤٧] قوله: سيذكر قريباً أن من الألفاظ المستعملة: الطلاق يلزمني، والحرام يلزمني، وعليّ الطلاق، وعليّ الحرام، فيقع بلا نية للعرف... إلخ، فأوقعوا به الطلاق مع أنه ليس فيه إضافة الطلاق إليها^(٢):

سيأتي آخر ص ١١٧^(٣): أن الإضافة معتبرة فيه عرفاً.

[٢٧٤٨] قوله: ليس فيه إضافة الطلاق إليها صريحاً، فهذا مؤيد لما في "القنية"، وظاهره أنه لا يصدق في أنه لم يرد امرأته للعرف، والله أعلم^(٤):

مسألة الإضافة

أقول وبالله التوفيق: بقي بعد أشياء، فإني إن تتبعته فروع ترك الإضافة وجدتهم ربما يقولون: (لا يقع، ما لم يقل: أردتها)، فهذا يدل على أن الوقوع مشروط بالقول، وربما قالوا: (يقع ما لم يقل: أردت غيرها، أو لم أرد طلاقها)،

(١) "رد المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي، ١٥٦/٩، تحت قول "الدر": لتركه الإضافة.

(٢) المرجع السابق، ص ١٥٧.

(٣) انظر المرجع السابق، مطلب: في قولهم عليّ الطلاق عليّ الحرام، ص ١٦٩-١٧٢، تحت قول "الدر": فيقع بلا نية للعرف.

(٤) المرجع السابق، مطلب: سن بوش... إلخ، ص ١٥٧، تحت قول "الدر": لتركه الإضافة.

فهذا يدل على أن عدم الوقوع هو الموقوف، حتى لو لم يقل ذلك وقع وإن لم يقل: أردت طلاقها، وربما تراهم يحكمون بالوقوع من دون حاجة إلى النية مع تركه الإضافة، حيث وجدت في كلام من مخاطبه كالمرأة أو غيرها، وأخرى تراهم ينوون مع وجود الإضافة في كلام المخاطب، وربما تسمعهم يحكمون بالوقوع مطلقاً من دون نية مع عدم الإضافة لا في قوله ولا في قول غيره، وربما ينوون في هذه الصورة..... فهذه اختلافات يتحير لديها من لم يتأمل ولم ينزل كل فرع على ما ينبغي أن ينزل.

والذي تحصل للعبد الضعيف بتوفيق المولى اللطيف جلّ وعلا: (أن الإضافة لا بدّ منها إمّا في اللفظ وإمّا في النية)؛ إذ لا طلاق إلا بالإيقاع، ولا إيقاع إلا بإحداث تعلّق الطلاق بالمرأة، وليس ذلك إلا بالإضافة، وهذا ضروري لا شك فيه؛ إذ لولاه لزم الطلاق على كل من تلفّظ بلفظ طلاق، أو طالق، ونحوهما وإن لم يزد على هذا ولم يرد طلاق امرأته، وهو باطل قطعاً، فاشتراط الإضافة حق لا مرية فيه، نعم! قد توجد الإضافة في اللفظ فلا يحتاج في الحكم إلى النية، وقد لا، فيحتاج إلى ظهور النية.

أما وجود الإضافة في اللفظ فأقول: على ثلاثة أنحاء:

الأول: تحقّقها صريحاً في كلام الزوج، وهذا الذي ذكر الحلبي والطحطاوي^(١) أمثله، كقوله: أنت طالق، أو طلقتك، أو هذه، أو زينب، أو بنت زيد، أو عمرو، أو أخت بكر، أو امرأتي طالق.

(١) "ط"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ١١٢/٢.

الثاني: تحققها فيه لأجل كونه جواباً لكلام تحققت فيه، فتحقق في الجواب أيضاً؛ لأن السؤال معاد في الجواب وهذا ما في "الهندية"^(١) عن "الخلاصة": (قالت: طلاق به دست تو است مرا طلاق كن)^(٢)، فقال: طلاق می كنم^(٣)، وكرّر ثلاثاً طلقت ثلاثاً اهـ.

وفيها^(٤) عن "الذخيرة": (سئل شمس الأئمة الأوزجندی عن امرأة قالت لزوجها: لو كان الطلاق بيدي لطلّقت نفسي ألف تطلقه، فقال الزوج: من فينه هزار دادم ولم يقل: دادم ترا^(٥)، قال: يقع الطلاق) اهـ. وفيها^(٦) عن "العمادية"^(٧): (زن را گفتم ترا طلاق دادم مردمان ملامت کردند گفت دیگر دادم نگفتم و ترا و نگفتم طلاق)^(٨)، قال: يقع إذا كان في العدة) اهـ.

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٤/١.

(٢) أي: الطلاق بيدك طلقني.

(٣) أي: أطلق.

(٤) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٣/١.

(٥) أي: وأنا أيضاً أعطيت ألف طلقة، ولم يقل: أعطيتك.

(٦) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٤/١.

(٧) "فصول العمادي" = "الفصول العمادية": لجمال الدين بن عماد الدين الحنفي، وقيل:

لأبي الفتح عبد الرحيم بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني السمرقندي.

("كشف الظنون"، ١٢٧٠/٢، "الفوائد البهية"، ص ١٢٠).

(٨) أي: قال لامرأته: أعطيتك الطلاق فلامه الناس، فقال: ثانياً أعطيت، ولم يقل: لها ولم يتلفظ بطلاق.

وفيها^(١) عن "الخائنة": (دخلت عليه أم امرأته فقالت: طلقته ولم تحفظ حق أبيها وعاتبته في ذلك، فقال: هذه ثانية أو ثالثة تقع أخرى، ولو عاتبته ولم تذكر الطلاق فقال: هذه المقالة لا تقع الزيادة إلا بالنية) اهـ. وفي "جامع الفصولين"^(٢) برمز (فشين) لـ "فوائد شيخ الإسلام برهان الدين"^(٣) قال: (ترايك طلاق، فلاموه گفت ديگر دادم^(٤)) يقع آخر؛ لأنه جواب لذلك بناء عليه) اهـ.

قلت: يعني: إذا ذكروا في الملامة طلاق المرأة؛ كي يكون معاداً في الجواب وإلا لم يقع بدون نية كما سمعت من "الخائنة"، وإنما لم يذكره (فشين)؛ لأن العادة ذكر ما ليم عليه في الملامة كما لا يخفى.

فإن قلت: أليس في "الهندية"^(٥) عن "الذخيرة": (سئل نجم الدين عمن قالت له امرأته: مرابرك باتوباشيدن نيست مرا طلاق ده، فقال الزوج: چود توروى طلاق داده شد^(٦))، وقال: لم أنو الطلاق هل يُصدق؟ قال: نعم ووافقه في هذا الجواب بعض الأئمة) اهـ.

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الأول، ٣٥٦/١.

(٢) "جامع الفصولين"، الفصل الثاني والعشرون، ٢١١/١.

(٣) "فوائد شيخ الإسلام برهان الدين" لصاحب "الهداية". ("جامع الفصولين"، ٣/١).

(٤) أي: لك طلاق واحد فلاموه، فقال: أعطيت ثانياً.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٥/١.

(٦) أي: ليس لي معك انتظام أعطني الطلاق، فقال الزوج: لمثل وجهك أعطي الطلاق.

وفيها^(١) عن "المحيط": (سئل شيخ الإسلام الفقيه أبو نصر عن سكران قال لامرأته: أتريدين أن أطلقك؟ قالت: نعم، فقال: اكر توزن مني يك طلاق دو طلاق سه طلاق^(٢)، قومي، أخرجي من عندي، وهو يزعم أنه لم يرد به الطلاق فالقول قوله) اه. ومثله في "الخانية"^(٣) معللاً: (بأنه لم يضيف الطلاق إليها) اه. فلم يحكموا بالوقوع مع وجود الإضافة في كلامها، أما في فرع الإمام نجم الدين فظاهر، وأما في فرع الفقيه أبي نصر و"الخانية" فلأن قولها: (نعم) كان جواباً لقوله: (أتريدين أن أطلقك؟)، فكان قالت: أريد أن تطلقني.

قلت وبالله التوفيق: المخاطب إذا أتى في كلامه بكلام أجني عن الجواب يخرج عن كونه جواباً ويصير كلاماً مبتدأ، ففي المسألتين إنما كان جواب قولها أن يقول: طلاق داه شد أو يك طلاق ودو طلاق وسه طلاق، ولو اقتصر على هذا الحكم بالوقوع من دون الحاجة إلى نية كما كان في الفروع المتقدمة التي تلونا، لكنه لما زاد قوله: (چون تورو) أو قوله: (اكر توزن مني) لم يسق جواباً وصار كلاماً مبتدأ فلم تسر إضافة السؤال إليه، وقد نص على هذا الأصل العلماء كما لا يخفى على من خدم كلماتهم، من ذلك ما في إيمان الكتاب^(٤) عن "الذخيرة": (قال له: تغدّ معي قال: والله لا أتغدى، فذهب إلى بيته وتغدى

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٣/١.

(٢) أي: إن كنت امرأتى طليقة وطلقتين وثلاث طلاقات.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٢٢٠/١.

(٤) انظر "رد المختار"، كتاب الإيمان، ٤٠٢/١١، تحت قول "الدر": اليوم أو معك.

مع أهله لا يحنث؛ لأنّ قوله خرج جواباً لسؤال المخاطب وقد أمكن جعله جواباً؛
لأنّه لم يزد على حرف الجواب، بخلاف ما لو قال: والله! لا أتغذى معك؛ لأنّه
زاد على حرف الجواب ومع الزيادة عليه لا يمكن أن يجعل جواباً اه، ملخصاً.
فإن قلت: فما الجواب عن فرع "الهندية"^(١) عن "الخلاصة": (لو قالت:
طلّقني فضرهما، وقال لها: اينك طلاق)^(٢) لا يقع، ولو قال: اينكت طلاق^(٣) يقع اه.
فقد كانت الإضافة موجودة في السؤال، وهو لم يزد في الجواب شيئاً حتّى يجعل
كلاماً مبتدأ؟

قلت: لمّا أخذ يضرهما بعد قولها: (طلّقني) أورث ذلك احتمالاً في
كونه جواباً وقال: (اينك طلاق ميخواهي^(٤))، بل الظاهر من الضرب هو الردّ
دون الجواب، فإنّ الجواب بمعنى إجابة المسئول وقبول المأمول وهذا معنى قولهم:
(يحتمل جواباً وسبباً أو جواباً وردّاً أو جواباً محضاً)، فإذا وقع الاحتمال لم يتيقّن
بكونه جواباً حتّى يحكم بسراية إضافة السؤال إليه، فمعنى قوله: (لا يقع أي:
ما لم ينو، وقوله: (يقع أي: وإن لم ينو؛ لوجود الإضافة حيثنذ في نفس الكلام.
الثالث: أن لا يشمل كلامه على الإضافة ولا يكون خسر ج مخرج
الجواب، لكن يكون اللفظ خصّه العرف بتطليق المرأة فحيث يطلق يفهم منه

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٢/١.

(٢) أي: هاك الطلاق.

(٣) أي: هاك طلاقك.

(٤) أي: هاك طلاقاً تريدنه.

إيقاع الطلاق على المرأة كقولهم: الطلاق يلزمني، والحرام يلزمني، وعليّ الطلاق، وعليّ الحرام، فإنه - كما قال في "رد المختار"^(١) -: (صار فاشياً في العرف في استعماله في الطلاق لا يعرفون من صيغ الطلاق غيره، ولا يحلف به إلا الرجال)، فهاهنا وإن لم تذكر الإضافة لفظاً لكنها ثابتة عرفاً والمعهود عرفاً كالموجود لفظاً، فمن هاهنا وجدت الإضافة في اللفظ وحكم بالوقوع من دون نية، فهذه صور تحقق الإضافة في اللفظ، أما إذا خلا عنها بوجوهها الثلاثة فحينئذ لا بدّ من وجودها في النية، فإن نوى وقّع وإلا لا، وهذا ما قال في "الهندية"^(٢) عن "المحيط": (لا يقع في جنس الإضافة إذا لم ينو؛ لعدم الإضافة إليها) اهـ. هذا فيما بينه وبين ربّه تعالى.

أما قضاء فتتقسم هذه الصورة إلى قسمين:

الأول: أن توجد هنا قرينة؛ ليستأنس بها على تحقق النية ويكون هو الأظهر في المقام فحينئذ يحكم بالوقوع ما لم يقل: إني لم أردّها، فإن قاله فلا يصدّق إلا باليمين، فإن حلف صدّق؛ لكونه أميناً في الإخبار عمّا في نفسه وقد أتى بما يحتمله كلامه وهذا ما قال في "الهندية"^(٣) عن "الخلاصة" عن "الفتاوى": (رجل قال لامرأته: اكرّ توزن مني سه طلاق^(٤) مع حذف الياء لا يقع إذا قال:

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قولهم: عليّ الطلاق عليّ الحرام، ١٦٩/٩، تحت قول "الدر": فيقع بلا نية للعرف.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٢/١.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٢/١.

(٤) أي: إن كنت امرأتى فطالق ثلاثاً.

لَمْ أَنْوَ الطَّلَاقَ؛ لِأَنَّهُ لَمَّْا حَذَفَ فَلَمْ يَكُنْ مُضِيفًا إِلَيْهَا) اهـ.
فَإِنَّ الْإِضَافَةَ وَإِنْ عَدِمَتْ بِوُجُوهِهَا الثَّلَاثَةِ لَكِنَّ التَّعْلِيقَ عَلَى قَوْلِهِ:
(اگر توزن منی) یفید تبادلر إرادة طلاق المرأة، فیتوقّف انتفاء الوقوع على نفیسه
النّیّة، ولا یتوقّف الوقوع على إقراره بها، والفرعان الماران^(١) عن الإمام نجم الدّین
وعن شیخ الإسلام أبی النصر فإنّهما وإن خرجا عن تحقّق الإضافة لخروج الكلام
عن الإجابة، لكنّ الذی جرى بینهما مع قوله فی الشرط: (چون توروی) و(اگر
توزن منی) یفید ما ذکرنا، فلذا توقّف عدم الوقوع على ادّعائه عدم النّیّة، ومنه
فرع "البزازیة"^(٢) و"الخانیة"^(٣): (قال لها: لا تحرّجی إلاّ بإذنی، فإنی حلفتُ
بالبطّاق، فخرجت لا یقع؛ لعدم ذکر حلفه بطّاقها، ویمتثل الحلف بطلاق
غیرها فالقول له) اهـ. وذلك كما أفاد الشامي^(٤): (أنّ العادة أنّ من له امرأة
إنّما یحلف بطّاقها لا بطلاق غیرها، فقوله: (إنی حلفتُ بالطلاق) ینصرف إليها
ما لم یرد غیرها؛ لأنّه یحتمله كلامه) اهـ. ومنه فرع "القنیة"^(٥) عن الإمام برهان
الدّین محمود صاحب "المحیط": (رجل دعتة جماعة إلى شرب الخمر فقال: إنی

(١) انظر هذه المقولة.

(٢) "البزازیة"، کتاب الأیمان، النوع الثانی فی البراءة، ٢٧٠/٤، (هامش "الهندیة").

(٣) "الخانیة"، کتاب الطلاق، الفصل الأوّل فی الصریح، ٢١٥/١.

(٤) انظر "ردّ المختار"، کتاب الطلاق، باب الصریح، مطلب: سن بوش یقع به الرجعی،

١٥٧/٩، تحت قول "الدّر": لتركه الإضافة.

(٥) "القنیة"، کتاب الطلاق، باب مسائل الإبراء بالطلاق ثمّ فی الخلع، ص—١٥٨.

حلفت بالطلاق أنني لا أشرب وكان كاذباً فيه، ثم شرب طلقت، وقال صاحب "التحفة": لا تطلق ديانةً اهـ.

فقول البزازي: (لا يقع) أي: ديانةً إن لم ينو، أو قضاءً أيضاً إن قال: لم أنو؛ بدليل قوله: (فالقول له)، وقول البرهان: (طلقت) أي: قضاءً ما لم يقل: إني لم أردّها كما قال الشامي^(١): (إنه يمكن حمله على ما إذا لم يقل: إني أردت الحلف بطلاق غيرها فلا يخالف ما في "البزازية") اهـ. وقول صاحب "التحفة": (لا تطلق ديانةً) ظاهر؛ لأن الإخبار إنما كان كاذباً، أما قولي: إنما يصدق باليمين فلما صرّحوا به من أنه حيث يكون القول له فإثماً يصدق باليمين كما صرّح به في "التبيين"^(٢) وغيره.

الثاني: أن لا تكون هنا قرينة ذلك وحينئذ يتوقف الوقوع على إخباره بالنية، فإن أقرّ وقع وإلاّ لا؛ إذ لا سبيل إلى الحكم بالوقوع بالشك وهذا ما قال في "الهندية"^(٣) عن "الخلاصة": (سكران هربت منه امرأته فتبعها ولم يظفر بها فقال بالفارسية^(٤)): بسمه طلاق، إن قال: عنيت امرأتي يقع، وإن لم يقل شيئاً لا يقع) اهـ.

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي،

١٥٦/٩-١٥٧، تحت قول "الدر": لتركه الإضافة.

(٢) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٨٣/٣.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٢/١.

(٤) بثلاث طلاقات.

وفي "مجموعة الأنقرووي"^(١) عن "البزازية": (فرت ولم يظفر بها فقال: سه طلاق، إن قال: أردتُ امرأتِي يَقَع وإلا لا) اه. وقال في "البحر"^(٢): (لو قال: طالق فقبل له: من عني؟ فقال: امرأتِي طلقت امرأته) اه. فقد علّق الوقوع على إقراره أنه عني امرأته.

فإن قلت: ما الفرق بين هذه الفروع وبين قوله: (حلفت بالطلاق)، فإن الرجل كما لا يحلف عادةً إلاّ بطلاق امرأته كذلك لا يقول: (سه طلاق) أو (طالق) إلاّ لها فكان ينبغي الوقوع ما لم يقل: لم أعنها؟ قلت: الفرق بين، فإن إرادة الحلف بالطلاق متحققة بصريح قوله: (حلفت)، فيحمل على الظاهر المعتاد ما لم يصرف، أمّا هاهنا فإرادة الإيقاع غير متحققة ولعلّ في نفسه (سه طلاق) دادنش بايد، أو سه طلاق راسزا وار است^(٣)، وأمّا من هو جالس في بيته فابتدأ يتلفّظ بلفظ: "طالق" فكيف يجوز الحكم بأنّه أراد به إيقاع الطلاق على امرأته! وليس في حال ولا قال دليل عليه فوجب التوقيف على إخباره عمّا في نفسه، هذا كلّه مما فاض على قلب العبد الذليل من بحار فيوض الربّ الجليل، فقد التمت الفروع جميعاً وارتفع الاضطراب وتنزل كلّ فرع منزله من الصواب، والحمد لله ربّ العالمين.

(١) "الفتاوى الأنقرووية"، كتاب الطلاق، ٧٤/١.

(٢) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الطلاق، ٤٤٢/٣.

(٣) أي: لتعطى ثلاث طلاقات، أو تستحقّ ثلاث طلاقات.

نعم! بقي هاهنا فرع في "الهندية"^(١) عن "الخلاصة": (لو قالت: كسران بخريدي بعيب بازده، فقال: بعيب بازدامت^(٢) ونوى يقع به الطلاق، ولو قال: بعيب بازدام^(٣) بغير التاء لا يقع وإن نوى) اهـ. فإن الفصل الأخير منه من القسم الأخير الذي ذكرنا، فكان ينبغي على ما أصّلنا أن لا يقع ديانة ما لم ينو، ولا قضاء ما لم يخبر عن نية الطلاق، لا أن لا يقع وإن نوى، فإنه يفيد أنه بدون التاء ليس من ألفاظ الطلاق أصلاً كقوله: (لا حاجة لي فيك، أو لا رغبة أو لا أشتهيك) وأمثال ذلك وهو كما ترى مشكلاً.

فلعل المعنى أن اللفظ من الكنايات وهو مع التاء أيضاً محتاج إلى النية كما لا يخفى، فإذا عدم التاء احتاج إلى نيتين: نية الطلاق ونية الإضافة، ولا شك أن إحداها لا تكفي، فقلوه: (قال: بعيب بازدامت) ونوى ليس معناه إلا نية الطلاق المحتاج إليها؛ لأجل كون اللفظ من الكنايات فهي المرادة أيضاً من قرينه - أعني: قوله في الفصل الأخير -: (وإن نوى) أي: لو قال بغير التاء لا يقع وإن نوى باللفظ الطلاق؛ لخلوّه عن الإضافة فيحتاج بعد إلى شيء آخر وهي نية الإضافة، فافهم وتأمل، لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً.

هذا، وبما تقرّر تحرّر أن لا اعتراض على الفاضل الشارح ولا على العلامة البحر رحمهما الله تعالى فإنهما أتيا بعين ما في "الوجيز" و"الخانية"، فإنهما

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٢/١.

(٢) أي: اشترت غالباً فردّه بالعيب، فقال: رددتك بالعيب.

(٣) أي: رددت بالعيب.

أيضاً نصّاً على عدم الوقوع وعللاً بترك الإضافة، فكما وجب حمل كلامهما على ما تقدّم^(١) كذلك يحمل عليه كلام هذين الفاضلين بيد أن الإمامين أتيا بعده بما أوضح المراد من قولهما: (أنّ القول قوله)، والفاضلين اقتصرنا على ذلك فبقي كلامهما على الإيهام، وليس في كلامهما أن الإضافة الصريحة اللفظية شرط للوقوع حتّى يتوجّه عليه بقية كلام الفاضل المحشّي^(٢) رحمه الله تعالى.

نعم! علّل الفاضلان الشّارحان الحلبي والطحطاوي^(٣): بأنّ الإضافة شرط ولم توجد، فقولهما: (الإضافة شرط) حقّ في نفسه كما قرّرنا، ولكن لا يصحّ حينئذ الجزم بعدم الوجدان، فإنّ الشرط مطلق الإضافة نصّاً أو عرفاً أو جواباً والمفقود جزماً هي الإضافة اللفظية المنصوصة، وليست بشرط، فالأخذ إن كان فعلى المحشّين دون الفاضلين العلامتين، اللّهم إلّا في ترك الإيضاح كما علمت، هكذا ينبغي تحقيق المقام، والله وليّ الفضل والإنعام. ١٢

عبدّه أحمد رضا البريلوي غفر له ١٧ جمادى الأولى سنة ١٣١١ هـ يوم الاثنين.

[٢٧٤٩] قوله: ^(٤) وكذا المضارع^(٥):

(١) انظر هذه المقولة.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي،

١٥٦/٩-١٥٧، تحت قول "الدر": لتركه الإضافة.

(٣) "ط"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ١١٢/٢.

(٤) قال بعد ذكر ما هو صريح في الطلاق: وكذا المضارع إذا غلب في الحال مثل:

أطلقك كما في "البحر".

(٥) "ردّ المختار"، مطلب: سن بوش... إلخ، ١٥٧/٩، تحت قول "الدر": وما بمعناها من الصريح.

طلاق ميكنم، طلاق ميكنم، طلاق ميكنم ثلاث؛ لأن ميكنم يتمحض للحال وهو تحقيق بخلاف قوله: كنم؛ لأنه يتمحض للاستقبال، وبالعريّة قوله: "أطلق" لا يكون طلاقاً؛ لأنه دائر بين الحال والاستقبال، فلم يكن تحقيقاً مع الشك حتى أن في موضع غلب استعماله للحال كان تحقيقاً كقول الكافر: أشهد أن لا إله إلا الله، وقول الشاهد: أشهد لهذا، وكقول الخالف: أحلف بالله. ١٢ [٢٧٥٠] قوله: وكذا المضارع إذا غلب في الحال^(١):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]
قلت: فكيف إذا تمحض له؟ و"همزنا" من الصريح بلساننا^(٢).
[٢٧٥١] قوله: المضارع إذا غلب في الحال^(٣): وأنت على علم بأنه يدّين على كلّ حال، أي: ولو غلب في الحال. ١٢ "خيرية" ص ٣٦^(٤).
فائدة: المضارع إذا غلب في الحال صريح.

قلت: وصيغة الحال بلساننا على حدة، فينبغي أن يقع بها إذا كان صريحاً من دون نيّة ومنها قوله: "میں تجھے ہموتے ہوں"، بخلاف قوله: "میں تجھے ہموتے دیتا ہوں" فإن غالب استعماله في العزم على الفعل دون تحقيقه، فافهم وتأمل. ١٢

-
- (١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن ہوش يقع به الرجعي، ١٥٧/٩، تحت قول "الدر": وما بمعناها من الصريح.
(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٥٤٧/١٢.
(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن ہوش يقع به الرجعي، ١٥٧/٩، تحت قول "الدر": وما بمعناها من الصريح.
(٤) "الخيرية"، كتاب الطلاق، ٣٩/١.

[٢٧٥٢] قوله: ^(١) وحزم الزيلعي ^(٢):

وبه حزم في "الفتح" في (شئت) كما يأتي ص—٧٦٧^(٣)، وبه حزم في "الخلاصة"^(٤)، ثم في "خزانة المفتين"^(٥) في لفظة: (شئت).

أقول: لكن حزم في "خزانة المفتين"^(٦) عازياً لـ "الخانية" بالوقوع من دون نية، بخلاف قوله: (أردت طلاقك) حيث لا يقع ما لم ينو، والوجه فيه ظاهر. ١٢

[٢٧٥٣] قوله: فسيذكر الشارح تصحيح عدم الوقوع به ^(٧):

أي: إن لم ينو؛ لأن المقصود به الرد على "البحر" في جعله صريحاً، أما

(١) في "رد المختار": وأما ما في "البحر" — من أن منه: شئت طلاقك، ورضيت طلاقك — فقيه خلاف، وحزم الزيلعي بأنه لا بدّ فيهما من النية كما ذكره الخير الرملي، أي: فيكون كناية؛ لأن الصريح لا يحتاج إلى النية، وأما ما في "البحر" أيضاً — من أن منه: وهبت لك طلاقك، وأودعتك طلاقك، ورهتكت طلاقك — فسيذكر الشارح تصحيح عدم الوقوع به.

(٢) "رد المختار"، مطلب: سن بوش... إلخ، ١٥٨/٩، تحت قول "الدر": وما بمعناها من الصريح.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا،

٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٤) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الفصل الأول، ٨٢/٢.

(٥) "خزانة المفتين"، كتاب الطلاق، ص—٧٨.

(٦) "خزانة المفتين"، كتاب الطلاق، ص—٧٨.

(٧) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي،

١٥٨/٩، تحت قول "الدر": وما بمعناها من الصريح.

إن نوى فيقع، لكن رجعيًا لا بائنًا كما سيأتي صـ ٧٦٧^(١).

[٢٧٥٤] قوله: وأما أنتِ أطلقي من فلانة ففي "النهر" عن "الولوالجية"

أنه كناية^(٢): والواقع به رجعي كما سيأتي صـ ٧٦٦^(٣).

مطلب: من الصريح الألفاظ المصحفة

[٢٧٥٥] قوله: ^(٤) وهذا بمنزلة الكناية^(٥):

لكن الواقع به رجعي كما سيأتي صـ ٧٦٦^(٦). ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا،

٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي،

١٥٨/٩، تحت قول "الدر": وما بمعناها من الصريح.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٣/٩-٣٢٥.

(٤) في "رد المختار": قال لامرأته: أَلِفْ تُؤْنِ تَاءُ طَاءُ أَلِفْ لَامَ قَافٍ أَنَّهُ إِنْ نَوَى الطَّلَاقَ

وَالْعِتَاقَ تَطْلُقُ الْمَرْأَةُ وَتَعْتِقُ الْأَمَةَ، وَهَذَا بِمَنْزِلَةِ الْكِنَايَةِ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْحُرُوفَ يُفْهَمُ مِنْهَا

مَا هُوَ الْمَفْهُومُ مِنْ صَرِيحِ الْكَلَامِ إِلَّا أَنَّهَا لَا تَسْتَعْمَلُ كَذَلِكَ، فَصَارَتْ كَالْكِنَايَةِ فِي

الافتقار إِلَى النِّيَّةِ اهـ.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: من الصريح الألفاظ المصحفة،

١٥٩/٩، تحت قول "الدر": أَوْ ط ل ق.

(٦) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٦/٩.

[٢٧٥٦] قوله: ^(١) وذكره أيضاً في باب الكنايات ^(٢):

أقول: سيأتي من الشارح ص ٧٦٦ ^(٣) التصريح بوقوع الرجعي به إذا نوى، ويقره المحشي ^(٤) هناك، فلا أخذ. ١٢

مطلب: الصريح نوعان: رجعي وبائن

[٢٧٥٧] قوله: ^(٥) أو تدلّ عليها من غير حرف العطف ^(٦):

أقول: الأولى أن يقال: ولم تبلغ التطليقات ثلاثاً؛ ليشمل ما إذا كان طلقها من قبل ثنتين ثم طلقها أخرى، فإنها تبين مع عدم الافتراق بالعدد نصاً ولا إشارة، فافهم. ١٢

(١) في "رد المختار": وأنت خبير بأنه إذا افتقر إلى النية لا يناسب ذكره هنا؛ لأن الكلام فيما يقع به الرجعية وإن لم ينو، وسيصرّح الشارح أيضاً بعد صفحة بافتقاره إلى النية، وذكره أيضاً في باب الكنايات.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: من الصريح الألفاظ المصحفة، ١٥٩/٩، تحت قول "الدر": أو ط ل ق.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٦/٩.

(٤) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وأنت ط ا ل ق.

(٥) في "رد المختار": في "البدائع": أن الصريح نوعان: صريح رجعي، وصريح بائن، فالأول: أن يكون بحروف الطلاق بعد الدخول حقيقة، غير مقرون بعوض، ولا بعدد الثلاث، لا نصاً ولا إشارة، ولا موصوف بصفة تُنبئ عن البيئونة أو تدلّ عليها من غير حرف العطف، ولا مشبه بعدد أو صفة تدلّ عليها.

(٦) "رد المختار"، مطلب: الصريح نوعان: رجعي وبائن، ١٦١/٩، تحت قول "الدر": رجعية.

[٢٧٥٨] قوله: تدلّ عليها من غير حرف العطف^(١):

كقوله: أنت طالق بائن فيكون أنت طالق وبائن رجعية؛ لأن الصفة

وإن دلت على البينة، لكن بحرف العطف. ١٢

[٢٧٥٩] قوله: من غير حرف العطف، ولا مشبه بعدد^(٢):

ك: أنت طالق كالف. ١٢

[٢٧٦٠] قوله: ولا مشبه بعدد أو صفة تدلّ عليها^(٣):

ك: أنت طالق كالجليل. ١٢

مطلب في قول "البحر": إن الصريح يحتاج في وقوعه ديانة إلى النية

[٢٧٦١] قوله: لو لقنته لفظ الطلاق فتلفظ به غير عالم بمعناه، فلا يقع

أصلاً^(٤): أي: ولا قضاء. ١٢

[٢٧٦٢] قوله: ^(٥) وهي ليست^(٦): أي: المرأة.

(١) "رد المختار"، مطلب: الصريح نوعان: رجعي وبائن، ١٦١/٩، تحت قول "الدر": رجعية.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق باب الصريح، مطلب في قول "البحر": إن الصريح يحتاج

في وقوعه ديانة إلى النية ١٦٣/٩، تحت قول "الدر": أو لم ينو شيئاً.

(٥) لو نوى بنحو قوله: "أنت طالق" طلاقها عن العمل لم يصدق أصلاً، ولو صرح به دين

فقط. في "رد المختار": قال في "الفتح": لأن الطلاق لرفع القيد، وهي ليست مقيدة

بالعمل، فلا يكون محتمل اللفظ.

(٦) "رد المختار"، مطلب في قول "البحر"... إلخ، ١٦٦/٩، تحت قول "الدر": لم يصدق أصلاً.

[٢٧٦٣] قوله: ^(١) والمرأة كالقاضي ^(٢): ويأتي ص ٧٦٩ ^(٣).

[٢٧٦٤] قوله: المرأة كالقاضي إذا سمعته أو أخبرها عدل لا يحل لها تمكينه، والفتوى على أنه ليس لها قتله ^(٤):

هذه المسائل كلها تأتي متناً وشروحاً، ص ٨٩٥ ^(٥). ١٢

(١) في "رد المختار": والحاصل: كما في "البحر": أن كلاً من الوثاق والقيد والعمل إما أن يذكر أو يُنوى، فإن ذكر فإما أن يُقرن بالعدد أو لا، فإن قرن به وقع بلا نية، وإلا ففي ذكر العمل وقع قضاء فقط، وفي لفظي الوثاق والقيد لا يقع أصلاً، وإن لم يذكر بل نوى لا يدين في لفظ العمل، ودين في الوثاق والقيد، ويقع قضاء إلا أن يكون مكرهاً، والمرأة كالقاضي إذا سمعته أو أخبرها عدل لا يحل لها تمكينه، والفتوى على أنه ليس لها قتله ولا تقتل نفسها، بل تُفدي نفسها بمال أو قرُب، كما أنه ليس له قتلها إذا حرمت عليه وكلما هرب ردته بالسحر.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول "البحر": إن الصريح يحتاج في وقوعه ديانة إلى النية، ١٦٧/٩، تحت قول "الدر": دين فقط.

(٣) انظر "رد المختار"، باب الكنايات، ٣٣١/٩، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، تحت قول "الدر": وثلاث قضاء.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول "البحر": إن الصريح يحتاج في وقوعه ديانة إلى النية، ١٦٧/٩، تحت قول "الدر": دين فقط.

(٥) انظر "التنوير" و"الدر"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ٦٨١/٩-٦٨٣.

مطلب في قولهم: عليّ الطلاق عليّ الحرام

[٢٧٦٥] قوله: ^(١) سندكره في باب الكنايات ^(٢): ص ٧٦٢ ^(٣).

وسيرجع عنه ثمة. ١٢

مطلب في قوله: عليّ الطلاق من ذراعي

[٢٧٦٦] قوله: قال الخیر الرمليّ: اللّهم إلّا أن يقول: عليّ الطلاق ثلاثاً

من ذراعي، فللقول بوقوعه وجه؛ لأنّ ذكر الثلاث يعينه، فتأمل ^(٤):

فإنّه بعيد جداً. ١٢

[٢٧٦٧] قوله: ^(٥) بخلاف العتق؛ لأنّه مما يجب ^(٦):

(١) في الشرح: ومن الألفاظ المستعملة: الطلاق يلزمني، والحرام يلزمني، وعليّ الطلاق، وعليّ الحرام، فيقع بلا نية للعرف. في "رد المختار": (قوله: فيقع بلا نية للعرف) أي: فيكون صريحاً لا كناية؛ بدليل عدم اشتراط النية وإن كان الواقع في لفظ الحرام البائن؛ لأنّ الصريح قد يقع به البائن كما مرّ، لكن في وقوع البائن به بحث سندكره في باب الكنايات.

(٢) "رد المختار"، مطلب في قولهم... إلخ، ١٦٩/٩، تحت قول "الدر": فيقع بلا نية للعرف.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري"

كـ "فتاوى ابن نجيم" لا يوثق بها، ٣١٣/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قوله: عليّ الطلاق من ذراعي،

١٧٥/٩، تحت قول "الدر": وكذا عليّ الطلاق من ذراعي.

(٥) في "رد المختار": نقل سيدي عبد الغنيّ عن "أدب القاضي" للسرخسي: رجل قال

لامراته: طلاقك عليّ فرض أو لازم، أو قال: طلاقك عليّ فالصحيح أنّه يقع في الكلّ،

بخلاف العتق؛ لأنّه مما يجب فجعل إخباراً... إلخ.

(٦) "رد المختار"، مطلب في قوله: عليّ... إلخ، ١٧٦/٩، تحت قول "الدر": ولو زاد... إلخ.

كما في الكفارة والتَّذر، بخلاف الطلاق. ١٢

[٢٧٦٨] قوله: (أو أنت طال بالكسر) أي: فإنه يقع بلا نية، بخلاف: أنت طاقُ بحذف اللام، فلا يقع وإن نوى؛ لأنَّ حذف آخر الكلام معتادٌ عرفاً، "تاترخانية"^(١): و"خانية"^(٢) و"خزانة المفتين"^(٣). ١٢

[٢٧٦٩] قوله: ^(٤) فإذا كان حذف الآخر معتاداً عرفاً^(٥):

كيف! وقد وضع في "الخانية" ص—١٢^(٦) المسألة في غير المنادى وبغير كسر اللام، ثم علَّل: بأنَّ حذف آخر الكلام معتادٌ في العرب. فائدة: قال في "الخانية"^(٧): (وقال الفقيه أبو القاسم رحمه الله تعالى: لو أنَّ عجمياً قال ذلك بالفارسية وحذف حرف الآخر لا يقع وإن نوى؛ لأنه غير معتاد

(١) "رد المختار"، مطلب في قوله... إلخ، ١٧٨/٩، تحت قول "الدر": أو أنت طال بالكسر.

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأول في الصريح، ٢١٤/١.

(٣) "خزانة المفتين"، كتاب الطلاق، ص—٨٠.

(٤) إذا قال الزوج: أنت طال بلا كسر توقف على النية، وقال في "الفتح": أن الوجه إطلاق التوقف على النية مطلقاً، ثم ذكر العلامة الشامي بحث "الفتح"، وأفاد أن عبارة "التاترخانية" السابقة يمكن استخراج الجواب منها، فإن لفظ طالق صريح قطعاً، فإذا كان حذف الآخر معتاداً عرفاً لم يُخرجه عن صراحته... إلخ.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قوله: عليّ الطلاق من ذراعي، ١٧٩/٩، تحت قول "الدر": وإلا توقف على النية.

(٦) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأول في الصريح، ٢١٤/١.

(٧) المرجع السابق.

جد المختار على رد المختار ————— باب الصريح ————— الجزء الرابع

في العجم، ولهذا لو قال لعبده: "تو آزا" ولم يذكر الدال لا يعتق وإن نوى، قال الصدر الشهيد رحمه الله: لا فرق بين العربية والفارسية إذا نوى صحّت نيته اهـ.
قلت: وتقديمه الأوّل يفيد أنّه الأظهر الأشهر كما قد تقرّر، والله تعالى أعلم. ١٢

قلت: ولا شك في ظهوره، فإنّ المدار إذا كان الاعتیاد فلا يتعدى من

اعتاد. ١٢

[٢٧٧٠] قوله: ^(١) (كما لو نهجى به) أي: فإنّه يتوقّف على النية ^(٢):

مع وقوع الرجعي كما يأتي ص ٧٦٦ ^(٣). ١٢

[٢٧٧١] قوله: ^(٤) الصحيح فيه عدم الوقوع ^(٥): أي: بلا نية. ١٢

[٢٧٧٢] قوله: لو قال: رهنتك طلاقك، قالوا: لا يقع ^(٦): ما لم ينو. ١٢

(١) أنت طال بلا كسر يتوقّف على النية، كما لو نهجى به، "الدر".

(٢) "ردّ المختار"، مطلب في قوله: علي... إلخ، ١٧٩/٩، تحت قول "الدر": كما لو نهجى به.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٦/٩.

(٤) في "ردّ المختار": قال في "النهر": نقل في "تصحيح القلوري" عن "قاضي حسان":

وهبتك طلاقك الصحيح فيه عدم الوقوع اهـ. ففي أودعتك ورهنتك بالأولى، وسيأتي

أنّ رهنتك كناية، وفي "المحيط": لو قال: رهنتك طلاقك، قالوا: لا يقع؛ لأنّ الرهن

لا يفيد زوال الملك اهـ.

(٥) "ردّ المختار"، مطلب في قوله: علي... إلخ، ١٨٠/٩، تحت قول "الدر": وفي "النهر" عن... إلخ.

(٦) المرجع السابق.

[٢٧٧٣] قال: ^(١) أي: "الدر": وكذا الاست ^(٢).

أقول: لحديث ^(٣): ((كذبت أستاذ بني الزرقاء)). ١٢

[٢٧٧٤] قوله: ^(٤) قوله ﷺ: ((على اليد ما أخذت حتى تُرد)) ^(٥).

وقال صلى الله تعالى عليه وسلم ^(٦): ((وهم يد على من سواهم)). ١٢

(١) في بيان وقوع الطلاق بإضافته إلى ما يعبر به عن المرأة: وكذا الاست، "الشرح".

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ١٨٢/٩.

(٣) أخرجه أبو داود، (٤٦٤٦)، كتاب السنة، باب في الخلفاء، ٢٧٨/٤.

(٤) في "رد المختار": الحاصل: أن الاست والفرج يعبر بهما عن الكل، فيقع إذا أضيف

إليهما، بخلاف مرادف الأول وهو الذبر ومرادف الثاني وهو البضع، فلا يقع لعدم

التعبير بهما عن الكل، ولا يلزم من الترادف المساواة في الحكم، لكن أورد في

"الفتح": أنه إن كان المعبر اشتهاى التعبير يجب أن لا يقع بالإضافة إلى الفرج، أي:

لعدم اشتهاى التعبير به عن الكل، وإن كان المعبر وقوع الاستعمال من بعض أهل

اللسان يجب أن يقع في اليد بلا خلاف؛ لثبوت استعمالها في الكل في قوله تعالى:

﴿ذَلِكَ بِمَا قَدَّمْتَ يَدَكَ﴾ [الحج: ١٠] أي: قدمت، وقوله ﷺ: ((على اليد ما أخذت

حتى تُرد)). اهـ.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قوله: عليّ الطلاق من ذراعي،

١٨٣/٩، تحت قول "الدر": وكذا الاست... إلخ.

(٦) أخرجه أبو داود، (٢٧٥١)، كتاب الجهاد، باب في السرية... إلخ، ١٠٦/٣.

[٢٧٧٥] قوله: ^(١) قلت: قد يجاب بأن المعبر الأول... إلخ ^(٢):

أقول: العبد الضعيف لا يحصل هذا الجواب، ولا يظهر له مساس بالإيراد، فإنَّ المحقق رحمه الله تعالى لا ينكر أنَّ المدار العُرف، وأن لو تعورف التعبير عن الكلّ عند قوم باليد بل بالإصبع أو الأئمة يقع بها لا شكّ إذا كان الخالف من أولئك القوم، وإثما الشّأن في وقوع ما يقتضي الوقوع بلفظ الفرج دون اليد، فإنَّ النظر إلى الواقع لا يفيد الفرق بينهما؛ إذ لم يشتهر التعبير بالفرج أيضاً عن الكلّ كاليد وقد وقع التعبير في الجملة باليد أيضاً كالفرج، فقول العلماء بالوقوع في الفرج وعدمه في اليد محتاجٌ إلى الفرق، هذا معنى الإيراد، والجواب لا يمسّه أصلاً كما لا يخفى.

ولعلّ الأمر -والله تعالى أعلم- أن التعبير عن الكلّ بالفرج كان متعارفاً في زمن الأئمة ثم انقطع ذلك العرف، والتعبير باليد لم يتعارف كما هو الآن فجاء الحكم منقولاً بالفرق كما كان مقتضى العرف إذ ذاك وإن كان النظر عدم الوقوع فيهما نظراً إلى العرف الحادث، فليتأمل، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) في "رد المختار": قلت: قد يجاب بأن المعبر الأول، لكن لا يلزم اشتهاؤ التعبير به عن الكلّ عند جميع الناس، بل في عرف المتكلّم في بلده مثلاً، فيقع بالإضافة إلى اليد إذا اشتهر عنده التعبير بها عن الكلّ، ولا يقع بالإضافة إلى الفرج إذا لم يشتهر، ثم رأيت في كلام "الفتح" ما يفيد ذلك... إلخ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قوله: عليّ الطلاق من ذراعي، ١٨٣/٩، تحت قول "الدر": وكذا الاست... إلخ.

[٢٧٧٦] قال: ^(١) أي: "الدر": (و) يقع (بثلاثة أنصاف طلقتين ثلاثة) ^(٢):

لأن نصف طلقتين طَّلقة. ١٢

[٢٧٧٧] قوله: ^(٣) فإنه لا يقع ^(٤):

أقول: إن فرض تعارف قوم استعمال هذا اللفظ في الطلاق بحيث يصير

حقيقة عرقية عندهم فيه فلا نسلم أنه لا يقع به حينئذ. ١٢

[٢٧٧٨] قال: ^(٥) أي: "الدر": أو بريء (ليس بشيء ولو نوى) ^(٦):

(١) ظهرت المسألة بالعارة المذكورة. ١٢ محمد أحمد.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ١٩٥/٩.

(٣) يمثل قول الزوج: أنت طالق واحدة في اثنتين تقع واحدة إن لم ينو أو نوى الضرب،

لأن الضرب عند الإمام لتكثير الأجزاء، لا الأفراد. وقال زفر والحسن بن زياد: تقع

ثنتان، لأن عرف أهل الحساب فيه تضعيف أحد العددين بعدد الآخر، ورجحه في

"الفتح" بأن العرف لا يمنع، والفرض أنه تكلم بعرفهم وأراد، وأجاب في "البحر":

أن قوله: (في ثنتين) ظرف حقيقة، وهو لا يصلح له، وإذا لم يكن صالحاً لم يعتبر فيه

العرف ولا النية، كما لو نوى بقوله: (استقني الماء) الطلاق، فإنه لا يقع، لكن رد

المقدس كلام "البحر" بأن اللفظ صريح، أي: حقيقة عرقية لأهل الحساب، صريح

في معناه العرفي، وكذا رده في "النهر" و"المنح". ملخصاً من "رد المختار".

(٤) "رد المختار"، مطلب في قوله... إلخ، ١٩٧/٩، تحت قول "الدر": لأنه يكثر الأجزاء... إلخ.

(٥) في المتن والشرح: (أنا منك طالق) أو بريء (ليس بشيء ولو نوى) به الطلاق. في

"رد المختار": لأن محكية الطلاق قائمة بما لا به، فالإضافة إليه إضافة إلى غير محله فيلغو.

(٦) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٣٠/٩.

أقول: لكن في "الهندية" ص ١٣٥^(١) عن "المحيط": (امرأة قالت لزوجها: أنا بريئة منك، فقال الزوج: أنا بريء منك أيضاً، فقالت: أنظر ماذا تقول؟ فقال: ما نويتُ الطلاق لا يقع الطلاق؛ لعدم النية) اهـ. فأفاد أن لو نوى وقع، وفيها ص ١٣٨^(٢) عن "الخلاصة": (لو قال لها: ازقوبيينزارشدم^(٣)، لا يقع بدون النية ولو قالت: يينزارشوازمن ودمست بازدارازمن فقال: يينزارشدم^(٤) يشترط النية، وبقولها هذا لا يصير حال مذاكرة الطلاق) اهـ. وفيها^(٥) آخر الباب عن "التاتارخانية": (لو قال: يينزارم از زن وخواسته آن^(٦))، إن نوى طلاقاً يكون طلاقاً، وإلا فلام اهـ. ومثله في "خزانة المفتين"، بل هو في "الخانية" ص ١٧^(٧)، ولا شك أن البراءة تصح من الجانبين، بخلاف الطلاق، فالظاهر ما في هذه المعترات الستة وغيرها. ١٢

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الخامس، ٣٧٦/١.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل السابع، ٣٨٥/١.

(٣) أي: زعلت منك.

(٤) أي: أزعل مني وأخر يدك عني، فقال: صرت زعلاناً.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الفصل السابع، ٣٨٧/١.

(٦) أي: أنا متأذ من النساء ومن تزوجهن.

(٧) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات ٢١٧/١.

[٢٧٧٩] قال: ^(١) أي: "الدر": لأن "الكاف" للتشبيه في الذات، و"مثل"

للتشبيه في الصفات ^(٢):

أقول: ليس المعنى أن الكاف للتشبيه في نفس الذات، والمثل للتشبيه في الصفات الزائدات، وإلاّ ورد زيد كالأسد، بل المعنى أن الكاف يقتضي تشبيه الذات بالذات ولو في صفة، بخلاف مثل ففي الصفات كلّها، قال القارئ في "منح الروض" ص ١٦٤ ^(٣): (روي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنّه قال: إيماني كإيمان جبرئيل عليه الصّلاة والسّلام ولا أقول: مثل إيمان جبرئيل؛ لأنّ المثليّة تقتضي المساواة في كلّ الصفات، والتشبيه يكفي له المساواة في بعضه) اهـ. وأمّا المسألة فتوجيهه أن (هكذا) مع إشارة الأصابع لا يفهم منه عرفاً إلاّ التشبيه في العدد، بخلاف (مثل هذا) فيحتمل التشبيه في العدد وفي الصّفة كالطول والشّدة والقوّة وهذا أدنى فهو الثّابت، ثمّ الحقّ أن (مثل) أيضاً لا يقتضي المساواة في جميع الصفات بل فيما به التّمائل كما حقّقه في "شرح المقاصد" ^(٤)

(١) في المتن والشرح: (أنت طالعٌ هكذا مشيراً بالأصابع) المنشورة (وقع بعده) بخلاف: مثل

هذا، فإثنه إن نوى ثلاثاً وقعن، وإلاّ فواحدة؛ لأنّ "الكاف" للتشبيه في الذات، و"مثل"

للتشبيه في الصفات، ولذا قال أبو حنيفة: إيماني كإيمان جبرئيل، لا مثل إيمان جبرئيل، "بحر".

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٣٦/٩.

(٣) "منح الروض الأزهر"، ومنها: أن الإيمان لا يزيد ولا ينقص، ص ٣٨٦. وهو شرح

"الفقه الأكبر": للشيخ نور الدين علي بن سلطان محمد الهروي المعروف بالقارئ

(ت ١٠١٤هـ). ("كشف الظنون"، ١٢٨٧/٢).

(٤) "شرح المقاصد"، المنهج الرابع، المبحث الرابع، ٣٢٠/١ - ٣٢١.

من أبحاث الكثرة، وفي "شرح العقائد"^(١) تحت قوله: (لا يشبهه شيء)، وإنما الفرق بين الكاف ومثل: أن الكاف يقتضي المشاركة في وجه الشبه ولو مع التفاوت، ومثل يقتضي الشركة فيما به التماثل على وجه التساوي في ذلك الشيء من كل وجه أي: بحيث يسدّ أحدهما مسدّ الآخر. ١٢

مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل

[٢٧٨٠] قوله: ^(٢) هذا خلاصة ما فيها^(٣): وهو توفيق حسن تشهد به

أساليب كلام الإمام رضي الله تعالى عنه. ١٢

(١) "شرح العقائد النسفية"، ص ٤٣: للإمام سعد الدين مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني (ت ٧٩١هـ). ("كشف الظنون"، ١١٤٥/٢، "معجم المؤلفين"، ٨٤٩/٣).

(٢) في "رد المختار": لكن ما نقل عن الإمام هنا يخالفه ما في "الخلاصة" من قوله: قال أبو حنيفة: أكره أن يقول الرجل: إيماني كإيمان جبريل، ولكن يقول: آمنت بما آمن به جبريل اه. وكذا ما قاله أبو حنيفة في كتاب "العالم والمتعلم": إن إيماننا مثل إيمان الملائكة؛ لأننا آمنّا بوحداية الله تعالى وربوبيته وقدرته وما جاء من عند الله عز وجل. بمثل ما أقرت به الملائكة وصدقت به الأنبياء والرسل، فمن هاهنا إيماننا مثل إيمانهم؛ لأننا آمنّا بكل شيء آمنت به الملائكة ممّا عاينته من عجائب الله تعالى ولم نعاينته نحن، ولهم بعد ذلك علينا فضائل في الثواب على الإيمان وجميع العبادات... إلخ، ولا يخفى أن بين هذه العبارات الثلاث تخالفاً بحسب الظاهر، ويمكن التوفيق بحمل الأولى على العالم؛ لأنه قال: أقول: إيماني كإيمان جبريل، ولا أقول: مثل إيمان جبريل، والثانية على غيره لقوله: أكره أن يقول الرجل، والثالثة على ما إذا فصل وصرح بالمؤمن به، وإن كان بلفظ المثالية لعدم الإيهام بعد التصريح فيجوز للعالم والجاهل. وللعلامة ابن كمال باشا رسالة في هذه المسألة، هذا خلاصة ما فيها.

(٣) "رد المختار"، مطلب في قول الإمام... إلخ، ٢٣٧/٩، تحت قول "الدر": لا مثل إيمان جبريل.

[٢٧٨١] قوله: ^(١) فإنها تطلق واحدة، "خانية"^(٢): الذي رأيت فيها^(٣)

آخر فصل الكنايات هكذا: (لو قال: أنت طالق هكذا وأشار بأصبع واحدة فهي واحدة، وإن أشار بأصبعين فهي ثنتان، وإن أشار بثلاث فهي ثلاث، والمعتبر فيه الأصابع المنشورة دون المضمومة، فإن قال: عنيت الكف أو المضموم لا يصدق قضاءً، ولو قال: أنت طالق مثل هذا وأشار إلى ثلاثة أصابع ونوى ثلاثاً فثلاث، وإن نوى واحدة فواحدة) اهـ. فليراجع من محل آخر. ١٢

[٢٧٨٢] قوله: ^(٤) هكذا مثل قوله: بثلاث^(٥):

أقول: من أين تأتي الباء؟ وإنما هو مثل أن يقول: أنت ثلاث، فليراجع حكم هذا فإن وقعت به وقعت بهذا وإلا لا، وهو الظاهر، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: ولو لم يقل: هكذا) أي: بأن قال: أنت طالق وأشار بثلاث أصابع ونوى الثلاث ولم يذكر بلسانه فإنها تطلق واحدة، "خانية".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل، ٢٣٩/٩، تحت قول "الدر": ولو لم يقل: هكذا.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ٢١٩/١.

(٤) في الشرح: لو قال: أنت هكذا مشيراً، ولم يقل: طالق لم أره.

قال العلامة الشامي: ورأيت بخط السايحاني: مقتضى ما في "الخانية" —من قوله: ولو قال لامرأته: أنت بثلاث، قال ابن الفضل: إذا نوى يقع— أنه يقع هنا إذا نوى، قال الرحمتي: والظاهر أن قوله: هكذا مثل قوله: بثلاث اهـ.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل، ٢٤٠/٩، تحت قول "الدر": لم أره.

[٢٧٨٣] قوله: ^(١) وبعده إذا انقضت العدة، "بحر" ^(٢): و"فتح" ^(٣).

[٢٧٨٤] قوله: ^(٤) وانظر لم لم يتعين... إلخ ^(٥):

(١) ذكر في المتن ألفاظاً في وصف الطلاق بما يُنبئ عن الشدة والزيادة، وأن الطلاق بها واحدة بائنة، ونقل العلامة الشامي: إنه يثبت به البينونة قبل الدخول للحال، وكذا عند ذكر المآل، وبعده إذا انقضت العدة، "بحر".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل، ٢٤٥/٩، تحت قول "الدر": لأنه وصف الطلاق بما يحتمله.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في تشبيه الطلاق ووصفه، ٣٨٨/٣.

(٤) يقع بقوله: (أنت طالق بائن) واحدة بائنة، ولو عطف وقال: وبائن أو ثم بائن ولم ينو شيئاً فرجعية، ولو بالفاء فبائنة، "الشرح".

ولعل وجه الفرق أن الفاء للتعقيب بلا مهلة، والطلاق الذي يعقبه البينونة لا يكون إلا بائناً، أما الواو فلا تقتضي التعقيب، بل تصلح له وللتراخي الذي هو معنى (ثم)، والطلاق الذي تراخى عنه البينونة لا يلزم كونه بائناً، فيكون قوله: (وبائن) لغواً، ولا تُحمل الواو على التعقيب؛ لأنه عند الاحتمال يراد الأدنى وهو الرجعي هنا، كما لا يُراد تكرير الإيقاع لعدم النية، وانظر لم لم يتعين تكرير الإيقاع مع وجود مذاكرة الطلاق؟ فإن الأصل في العطف المغايرة، فكان ينبغي وقوع بائنتين مع الواو وثمر، ومفهوم التقيد بعدم النية أنه لو نوى تكرير الإيقاع مع الحروف الثلاثة أو نوى بالبائن الثلاث أنه يقع ما نوى.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل، ٢٤٨/٩، تحت قول "الدر": ولو بالفاء فبائنة.

أَلَمْ به في "الفتح"^(١) في مسألة طالق بائن بدون العطف أيضاً ولم يرتضه حيث قال: (ولو أمكن أن يقال: الإيقاع بائن وصفاً لها وطالق قريبته فاستغنى به عن النية فلم يحتاج إليها كما يحتاج إلى النية لو أفرد لم يعد لكن فيه ما فيه) اهـ. ولم يذكر وجهه ثم فتح الله سبحانه بوجهه أن قوله: (بائن) يحتمل أن يكون وصفاً للمرأة فتقع أخرى، وأن يكون صفة للطلاق فتقع واحدة بائنة فلا تثبت الأخرى بالشك، نعم! إن نوى بائن أخرى فقد عيّن الاحتمال الأول فتقع ثنتان. ١٢

[٢٧٨٥] قوله: انظر لم لم يتعين تكرير الإيقاع^(٢):

أقول وبالله التوفيق: لو حمل على هذا لزم لحق البائن البائن؛ لأن الثانية بائنة، فالأولى أيضاً بالضرورة كما مر^(٣) آنفاً عن "الفتح"^(٤)، والبائن لا يلحق

(١) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في تشبيه الطلاق ووصفه، ٣/٣٨٨.

(٢) "رد المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إيماني كليمان جبريل، ٩/٢٤٨، تحت قول "الدر": ولو بالفاء فبائنة.

(٣) انظر "رد المحتار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٩/٢٤٧، تحت قول "الدر": فيقع ثنتان بائنتان.

(٤) تأمله مع ما يأتي شرحاً ص ٧٧٠: أن المراد بالصريح ما لا يحتاج إلى نية وإن كان الواقع به بائناً، فلعل هذه العناية إنما هي في الطلاق البائن اللاحق دون الطلاق الذي يلحق به، وليحرر. (انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٣٥).

والحق أن هذا ليس بشيء وإلا لامتنع لحق البائن الرجعي الصريح وهو خلاف الإجماع؛ لأن الرجعي كلما لحقه بائن يصير بائناً فيكون لحق البائن بالبائن، والوجه في بطلانه ظاهر، فإنه إنما لحق الرجعي فجعله بائناً ضرورة لا أنه لحق البائن، بل قرر العلامة

البائن فوجب أن لا يحمل قوله: (بائن) على الإيقاع، بل يكون بياناً؛ لأنّ هذا طلاق يكون مجامعاً للبينونة ولو بعد حين، هذا في (الواو)، وأمّا (تَمْ) فمتعيّنة في التأخير، ولا شكّ أنّ كلّ طلاق رجعيّ بحيث يجامع البينونة ولو بعد حين، فلم يفد هذا شيئاً زائداً، فلغاً، ثمّ ما أفادوا^(١) هاهنا من أنّه لو نوى بـ "طالقٍ واحدة" وبـ "بائنٍ" أخرى فبائنتان، يؤيد ما سنحقّقه^(٢) من أنّه إذا أراد بقوله: (أنتِ بائنٌ بائنٌ) بائنتين فهو كما نوى وفقاً للعلامة البحر، وخلافاً للفاضل المحشي، لكن في

سعدى أفندي أنّ الرجعيّ لا يرجع بائناً بلحوق البائن وإنّما لا يظهر حكمه، راجعه، صـ ٧٩، ج ٣، فتأمّل، فإنّ الأمر أشكل؛ لأنّ المحقّق أنّهمه وأهمل، والله المستعان. ١٢
ثمّ فتع المولى سبحانه وتعالى أنّ الكلام فيما لم ينو، ودلالة الحال إنّما تعمل حيث تعيّنت الإضافة إلى المرأة ودار اللفظ بين إرادة معنى الطلاق وعدمها وقامت الدلالة على الإرادة فارتفع المانع من الحكم، أمّا هاهنا فقوله: وبائن أو تَمْ بائن يحتمل أن يكون وصفاً للمرأة وأن يكون بياناً لثمرة تحصل بالطلاق، والأوّل يحتمل أن يكون بمعنى الطلاق أو غيره؛ لأنّ اللفظ كناية، والثاني يحتمل أن يكون الثمرة متّصلة أو منفصلة على أنّ تَمْ للتراخي في الذكر بدلالة الحال، وتقدّم الصريح إنّما تعيّن إرادة معنى الطلاق على احتمال أن يكون بائن صفة المرأة ولم يرتفع احتمال كونه بيان ثمرة محتملة للاتّصال والانفصال فلم تثبت الأخرى ولا البينونة بالشكّ، بخلاف فباين؛ لأنّه إن كان وصفاً للمرأة فقد زال احتمال معنّى غير الطلاق بدلالة الحال، وإن كان بيان ثمرته فقد زال احتمال الانفصال بالفاء، وعلى كلّ فالبينونة ثابتة، لكن على الأوّل ثنتان وعلى الثاني واحدة فثبتت البينونة باليقين ولم تثبت الأخرى بالشكّ، والله الحمد. ١٢ منه.

(١) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٤٧/٩.

(٢) انظر المقولة [٢٨٦٣] وما بعدها.

التأييد ما تقدّم^(١) أن ليس هذا من لحوق البائن بالبائن أصلاً.

[٢٧٨٦] قوله: لِمَ لَمْ يتعيّن تكريرُ الإيقاع مع وجود مذاكرة الطلاق؟

فإنّ الأصل في العطف المغايرة، فكان ينبغي وقوع بائنتين مع الواو وتُمّ^(٢):

أقول: لا يختصّ بهما بل يجري في الفاء أيضاً. ١٢

[٢٧٨٧] قال: أي: "الدرّ": لو قال: أنت طالق على أن لا رجعة لي

عليك له الرجعة، وقيل: لا، "جوهره". ورجّح في "البحر" الثاني^(٣):

به حزم في "الصيرفية" كما مرّ ص ٧٠٧^(٤). ١٢

[مطلب في قولهم: أنت طالق تحلي للخنازير وتحرمي عليّ]

[وأنت طالق لا يرّدك قاض ولا عالم]

[٢٧٨٨] قوله: أفقّي بالرجعيّ في قولهم: أنت طالق لا يرّدك قاض ولا عالم؛

لأنّه لا يملك إخراجَه عن موضوعه الشرعيّ، وأيده في "حواشيه" على "المنح"

بما في "الصيرفية": لو قال: أنت طالق ولا رجعة لي عليك فرجعية، ولو قال:

على أن لا رجعة لي عليك فبائن اه. وقال: إن قولهم: لا يرّدك قاض... إلخ مثل

قوله: ولا رجعة لي عليك^(٥):

(١) انظر هذه المقولة.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب في قول الإمام: إماني كلّمان

جبريل، ٢٤٨/٩، تحت قول "الدرّ": ولو بالفاء فبائنة.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٤٩/٩.

(٤) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ١٦٢/٩، تحت قول "الدرّ": رجعية.

(٥) "ردّ المختار"، [مطلب في قولهم... إلخ]، ٢٥٢/٩، تحت قول "الدرّ": مساواته لأنّك بائن.

أقول: بل يظهر لي أنه أدون منه، فإن انعدام ملك الرجعة لا يكون إلا في البائن، بخلاف عدم رد قاض ولا وال فإنه حاصل في الرجعي أيضاً، فإنها إن ردت ردت برجعته لا برّد قاضي أو غيره. ١٢

[٢٧٨٩] قوله: ^(١) نعم لو قصد بقوله... إلخ ^(٢):

أقول: ولا يرد أن تحريمها أو تحريم نفسه عليها طلاق بلا نية كما تقدّم ^(٣)؛ لأن هذا مضارع ظاهره الاستقبال كقوله: (طلاق كنم ^(٤)) أو (تكونين مطلقة)، فافهم. ١٢

[٢٧٩٠] قوله: لو قصد بقوله: وتحرّمي عليّ إيقاع الطلاق وقع به أخرى بائنة ما لم ينو به الثلاث ^(٥):

أقول: الأولى أن يقال: بائنة أخرى؛ لأنه إذا نوى بهذا الطلاق والواقع به بائن كانت الأولى الواقعة بـ (أنت طالق) بائنة ضرورة كما لا يخفى. ١٢

(١) أنت طالق تحلي للخنازير وتحريمي عليّ، وأفتى في "الخيرية": بأنه رجعي... إلخ، نعم لو قصد بقوله: وتحرّمي عليّ إيقاع الطلاق وقع به أخرى بائنة ما لم ينو به الثلاث فتلاّت، "رد المختار".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلي للخنازير وتحريمي... إلخ]، ٢٥٣/٩، تحت قول "الدر": مساواته لأنت بائن.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٣٢/٩، تحت قول "الدر": نعم... إلخ. (٤) أي: أطلق.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلي للخنازير وتحريمي... إلخ]، ٢٥٣/٩، تحت قول "الدر": مساواته لأنت بائن.

[٢٧٩١] قوله: ^(١) لأن القليل واحدة ^(٢):

أقول: هذا التعليل يخالف المدعى، فإن القليل إن كان هو الواحدة والكثير هو الثلاث، فنفي القليل لا ينتظم الثنتين وإذن الثتان هو المستفاد من "لا قليل ولا كثير"، بل الأشبه أن يقال: إن كل ما وراء الثلاث قليل؛ لأن القلة والكثرة أمر إضافي، فإذا نفى القليل انتفى ما وراء الثلاث فوق الثلاث فلا ترتفع. ١٢

[٢٧٩٢] قوله: ^(٣) أنه يقع به واحدة ^(٤):

(١) في "رد المختار": عبارة "الجوهرة": وإن قال: أنت طالق لا قليل ولا كثير تقع ثلاثاً، هو المختار؛ لأن القليل واحدة والكثير ثلاث، فإذا قال أولاً: لا قليل فقد قصد الثلاث، ثم لا يعمل قوله: ولا كثير بعد ذلك اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلي للخنازير ونحرمني... إلخ]، ٢٥٦/٩، تحت قول "الدر": أو لا قليل... إلخ.

(٣) ذكر في الشرح عن "المضمرات" وقوع اثنتين بقوله: أنت طالق لا كثير ولا قليل. وقال العلامة الشامي: الذي في "البحر" عن "المحيط": أنه يقع به واحدة، وكذا في "الذخيرة" و"البرازية" و"الخلاصة" و"الجوهرة" وغيرها، فليراجع كتاب "المضمرات"، نعم لكل وجه: فوجه الواحدة أنه لما نفى الكثير أثبت القليل، فلا يفيد نفيه بعد، ووجه الثنتين أن الكثير ثلاث والقليل واحدة، فإذا نفاهما ثبت ما بينهما.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلي للخنازير ونحرمني... إلخ]، ٢٥٧/٩-٢٥٨، تحت قول "الدر": وكذا لا كثير ولا قليل.

أقول: وهو الأوفق بالوجه الذي ذكرنا^(١) للقول الأوّل في "لا قليل ولا كثير"؛ وذلك لأنّ الكثرة أمر إضافيّ فينتظم ما وراء الواحدة، فإذا قال: "لا كثير" نفى ما وراء الواحدة فثبتت الواحدة، فلا ترتفع بقوله: "لا قليل".

[٢٧٩٣] قوله: فوجه الواحدة أنّه لمّا نفى الكثير أثبت القليل^(٢):

أقول: فيه نظر ظاهر، فإنّ نفى الكثير لا يستلزم ثبوت القليل بل بينهما وسط، وإلاّ لكان قول القائل في شيء: "لا كثير ولا قليل" مناقضة لنفسه وهو باطل، فافهم. ١٢

[٢٧٩٤] قوله: ^(٣) فمناط الفرق من التعبير بالفعل الماضي... إلخ^(٤):

(١) انظر المقولة السابقة.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٢٥٨/٩، تحت قول "الدر": وكذا لا كثير ولا قليل.

(٣) في الشرح: في "القنية": طلقك آخر الثلاث تطليقات ثلاث، وطالق آخر ثلاث تطليقات فواحدة.

في "ردّ المختار": وقد ذكر الفرق في "البزازية": بأنّ الآخر هو الثالث، ولا يتحقّق إلاّ بتقدّم مثليه عليه، لكنّه في الأولى أخير عن إيقاع الثلاث، وفي الثانية وصف المرأة بكونها آخر الثلاث بعد الإيقاع وهي لا توصف بذلك، فبقي: أنت طالق، وبه تقع الواحدة اهـ. فمناط الفرق من التعبير بالفعل الماضي في الأوّل واسم الفاعل في الثاني.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٢٥٨/٩، تحت قول "الدر": والفرق دقيق حسن.

أقول: لم يكن هو مناط الفرق، بل كون (الآخر) وصف المرأة فيلغو، أو الطلاق فيقع الثلاث، وأنت تعلم أن في هذا يستوي التعبيران، فلو قال: طَلَّقْتُكَ آخر ثلاث وجعل (آخر) حالاً عن المفعول لغاً، ولو قال: أنت طالق آخر ثلاث بنصب (آخر) صفة للمصدر المحذوف أي: طلاقاً آخر ثلاث وقعن. ١٢

[٢٧٩٥] قوله: ^(١) أمكن وجود العدد ^(٢): أي: والعلم به. ١٢

[٢٧٩٦] قال: ^(٣) أي: "الدر": لست لك بزواج ^(٤):

نذكر المسألة صـ ٧٦٧ ^(٥). ١٢

[٢٧٩٧] قال: أي: "الدر": لست لك بزواج أو لست لي بامرأة، أو

قالت له: لست لي بزواج فقال: صدقت طلاقاً إن نواه خلافاً لهما ^(٦):

(١) قال: أنت طالق عدد ما في هذا الخوض من السّمك وقع بعدده إن وجد، وإلا لا، "الشرح". قال الشامي: في مسألة السّمك لَمَّا أمكن وجود العدد فإذا وجد وقع بقدره.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٢٦٢/٩، تحت قول "الدر": وإلا لا.

(٣) في الشرح: لست لك بزواج أو لست لي بامرأة، أو قالت له: لست لي بزواج فقال: صدقت طلاقاً إن نواه خلافاً لهما، ولو أكدّه بالقسم، أو سئل: ألك امرأة؟ فقال: لا، لا تطلق اتفاقاً وإن نوى؛ لأنّ اليمين والسؤال قرينتا إرادة النفي فيهما.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٦١/٩.

(٥) انظر المقولة [٢٨٥٩] قوله: لست لي بامرأة.

(٦) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٦١/٩-٢٦٢.

هو قوله وقدمه في "الخانية"^(١)، لكن قال في "جواهر الأحلاطي"^(٢):
(لا يقع وإن نوى هو المختار)، وسنذكره على صـ ٧٦٧^(٣)، فلي تأمل. ١٢
[٢٧٩٨] قوله:^(٤) لكن في "المحيط" ذكر الوقوع... إلخ^(٥):
أقول: ومثله نقل في "الهندية"^(٦) عن "البدائع" خلافاً لما نقل عنها في
"البحر"^(٧)، ومثلها أيضاً في "مجمع الأثر"^(٨) عن "الجوهرة"، وفي "فتح الله المعين"
عن "الشُّرُنبُلالية"^(٩) عن "الجوهرة". ١٢

-
- (١) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأول، ٢١٠/١.
(٢) "جواهر الأحلاطي"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات، صـ ٤٦.
(٣) انظر المقولة [٢٨٥٩] قوله: لست لي بامرأة.
(٤) في "رد المختار": (قوله: لا تطلق اتفاقاً وإن نوى) ومثله قوله: لم أتزوجك، أو لم يكن
بيننا نكاح، أو لا حاجة لي بك، "بدائع". لكن في "المحيط" ذكر الوقوع في قولسه لا
عند سؤاله، قال: ولو قال: لا نكاح بيننا يقع الطلاق... إلخ، "بحر".
(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلي للخنازير
وتحرمي... إلخ]، ٢٦٢/٩، تحت قول "الدر": لا تطلق اتفاقاً وإن نوى.
(٦) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الخامس، ٣٧٥/١.
(٧) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات في الطلاق، ٥٣٠/٣-٥٣١.
(٨) "مجمع الأثر"، كتاب الطلاق، فصل في الكناية، ٤٠/٢.
(٩) "غنية ذوي الأحكام"، كتاب الطلاق، باب إيقاع الطلاق، ٣٧٠/١، (هامش "الدر").

[٢٧٩٩] قوله: ^(١) والطلاق لا يكون إلا إنشاء ^(٢): نحوه في "ط" ^(٣): ١٢.

مطلب: العرف معتبر في أحكام الشرع

[٢٨٠٠] قوله: ^(٤) وثنتين تنزهاً، أي: ديانة ^(٥):

(١) في "رد المختار": (قوله: قرينتا إرادة النفي فيهما) وذلك لأن اليمين لتأكيد مضمون الجملة الخبرية، فلا يكون جوابه إلا خبراً، وكذا جواب السؤال، والطلاق لا يكون إلا إنشاءً، فوجب صرفه إلى الإخبار عن نفي النكاح كاذباً.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلي للخنازير وتحرمي... إلخ]، ٢٦٣/٩، تحت قول "الدر": قرينتا إرادة النفي فيهما.

(٣) "ط"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ١٢٧/٢.

(٤) في الشرح: لو شك أطلق واحدة أو أكثر بنى على الأقل.

وفي "رد المختار": أي: كما ذكره الإسيحاني، إلا أن يستيقن بالأكثر، أو يكون أكبر ظنه، وعن الإمام الثاني: إذا كان لا يدري أثلاث أم أقل يتحرى، وإن استويا عمل بأشد ذلك عليه، "أشبه" عن "البزازیة". قال ط: وعلى قول الثاني اقتصر قاضي خان، ولعله لأنه يعمل بالاحتياط خصوصاً في باب الفروج اه. قلت: ويمكن حمل الأول على القضاء والثاني على الديانة، ويؤيده مسألة المتون في باب التعليق: لو قال: إن ولدت ذكراً فأنت طالق واحدة، وإن ولدت أنثى فأنت طالق ثنتين فولدتهما ولم يدر الأول تطلق واحدة قضاءً وثنتين تنزهاً، أي: ديانة. هذا وفي "الأشبه" أيضاً: وإن قال: عزمتُ على أنه ثلاثٌ يتركها، وإن أخبره عدولٌ حضروا ذلك المجلس بأنها واحدة وصدقهم أخذ بقولهم.

(٥) "رد المختار"، مطلب: العرف... إلخ، ٢٦٥/٩، تحت قول "الدر": بنى على الأقل.

أقول: هذه زلة من قلم الفاضل المحشي، وكم من فرق بين حكم الديانة والتنزّه كما سنوضحه في مسألة التعليق صـ ٨٣٢^(١)، فالوجه أن يقال: يحمل الأول على الحكم والفتوى والثاني على التنزّه والتقوى. ١٢

[٢٨٠١] قوله: وإن قال: عزمتُ على أنّه ثلاثٌ يتركها، وإن أخبره عُدولٌ حضروا ذلك المجلسَ بأنّها واحدةٌ وصدّقهم أخذ بقولهم^(٢): هكذا هو في "الأشباه" صـ ٥٨^(٣)، لكن الذي في "الهندية" المصرية صـ ٣٦٣، ج ١^(٤): (أصدّقهم وأخذ بقولهم) اه. وهذا قول محمد حين سأل عنه ابن سماعه.

فإن قلت: لعلّ هذا هو الظاهر، فإنّ بعد ما كانوا عُدولاً أيّ حاجة إلى تصديقه إياهم، بل كيف يكون له أن يكذبهم وهم عُدول؟ قلت: نعم، لكن هاهنا دقيقة وهو أنّ الفرض أنّ العُدول أخبروا بالأقلّ فهاهنا إن كذبهم وقال: بل كنت طَلّقت ثلاثاً أخذ بقوله، أمّا ما ذكرت فذلك إذا كان العُدول أخبروا بالأكثر، فهاهنا لا بدّ وأن يأخذ بقولهم إذا كان يشكّ، نعم! لو علم خطأهم فهو فيما بينه وبين ربّه على ما يعلم من نفسه، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) انظر المقولة [٢٩٢٧] قوله: فتأمل.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب: العرف... إلخ، ٢٦٥/٩، تحت قول "الدر": بتّى على الأقلّ.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الأوّل، القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشكّ، صـ ٥٢.

(٤) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ٣٦٣/١.

باب طلاق غير المدخول بها

[٢٨٠٢] قوله: ^(١) غير المدخول بها ^(٢).

هل المُختلَى بها كالمُدخول بها؟ مرّ بيانه ص ٥٦٠ ^(٣).

[٢٨٠٣] قوله: ^(٤) فإنّها كالْموطوءة في لزوم العدة ^(٥): لا في اختيار

الرّجعة، فإنّها تبين كغير المُختلَى بها كما تقدّم في المهر ص ٥٦٠، و ٥٦١ ^(٦).

[٢٨٠٤] قال: ^(٧) أي: "الدّر": ولو قال: واحدة ونصفاً... إلخ ^(٨):

(١) هذه الحاشية على عنوان الباب. ١٢ محمد أحمد.

(٢) "الدّر"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٦٦/٩.

(٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب النكاح، باب المهر، ٤٠٤/٨ - ٤٠٥، تحت قول "الدّر":

وكذا في وقوع طلاق بائن آخر... إلخ.

(٤) في المتن والشرح: (قال لزوجته غير المدخول بها: أنت طالق ثلاثاً وقعن وإن فرّق بائن

بالأولى ولم تقع الثانية) بخلاف الموطوءة، حيث يقع الكلّ. قال الشامي: (قوله: بخلاف

الموطوءة) أي: ولو حكماً كالمُختلَى بها، فإنّها كالْموطوءة في لزوم العدة... إلخ.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٧٦/٩، تحت قول

"الدّر": بخلاف الموطوءة.

(٦) انظر "ردّ المختار"، كتاب النكاح، باب المهر، ٤٠٤/٨ - ٤٠٥، تحت قول "الدّر":

وكذا في وقوع طلاق بائن آخر... إلخ.

(٧) في المتن والشرح: (وكذا: أنت طالق ثلاثاً متفرقات واحدة) كما لو قال: نصفاً وواحدة

على الصحيح، "جوهره". ولو قال: واحدة ونصفاً فثنتان اتفاقاً؛ لأنّه جملة واحدة.

(٨) "الدّر"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٧٧/٩.

جد الممتار على رد المختار — باب طلاق غير المدخول بها — الجزء الرابع

أقول: ولو قال: ثنتين ونصفاً فثلاث، أو نصفاً وثلثين فواحدة وكذلك بالفارسية: یک ونیم ثنتان، ودو ونیم ثلاث، بخلاف ما لو قدّم (نیم) واحدة، أمّا في الهندية: فواحدة مطلقاً في (ایک اور آدمی)، و(دو اور آدمی) قدّم أو أخر؛ لأنه لا يعبر عنهما هكذا بل (دویم وڈھائی)، وفي العربية: لو قال: أحد عشر فثلاث، أو واحدة وعشر فواحدة كما سيأتي^(١) حاشية عن "البحر" عن "المحيط".

أقول: بخلاف الفارسية والهندية: فلو قال: (ده ویک)، (دس اور ایک) فثلاث، وإن عكس فواحدة؛ لأنّ التعبير عنه: (بیازده) و(گیاره)، لا (یک وده) أو (ایک اور دس)، وكذا لو قال: (تین اور آدمی) فثلاث، وإن عكس فواحدة؛ لأنّ التعبير: (سائے تین)، لا (آدمی اور تین)، ولو قال الهندي: (ایک گیاره) فواحدة، وإن قالها البنجالي فثلاث، فإنّ أهل "بنجاله"^(٢) إنما يعبرون عن أحد عشر هكذا، وقس عليه. ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٧٨/٩، تحت قول "الدر": لأنه جملة واحدة.

(٢) "بنغال": منطقة في شرقي شبه الجزيرة الهندية على خليج البنغال نحو ٢٥٠,٠٠٠ كم. تتألف من دولة "بنغلادش" في الشرق وولاية "البنغال الغربي الهندية". ("المنجد" في الأعلام، ص ١٣٨).

[٢٨٠٥] قوله: ^(١) فقد يكون له فيه غرض ^(٢):

أقول: لا يظهر الغرض إلا التفريق، فلي تأمل. ١٢

[٢٨٠٦] قوله: ^(٣) فتقع واحدة إن قدم الشرط اتفاقاً ^(٤):

لأن الفاء للتعقيب فتكون نصاً في التفريق. ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: لأنه جملة واحدة) لأنه إذا أراد الإيقاع بهما ليس لهما عبارة يمكن النطق بهما أحصر منهما، وكذا لو قال: واحدة وأخرى وقع ثنتان؛ لعدم استعمال أخرى ابتداءً، "نهر". لا يقال: أنت طالق ثنتين أحصر منهما؛ لأن الكلام عند إرادة الإيقاع بالصحيح والكسر ولفظ أخرى، فقد يكون له فيه غرض، على أنه إن لم يكن له غرض صحيح فالعبارة للفظ، ولفظ: ثنتين لا يؤدي معنى النصف ومعنى أخرى لغة... إلخ.

(٢) "رد المختار"، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٧٨/٩، تحت قول "الدر": لأنه جملة واحدة.

(٣) في المتن والشرح: (و) يقع (بـ: أنت طالق واحدة وواحدة إن دخلت الدار ثنتان لو دخلت) لتعلقهما بالشرط دفعة. قال الشامي: لأن الشرط مغير للإيقاع، فإذا اتصل المغير توقف صدر الكلام عليه، فيتعلق به كل من الطلقتين معاً، فيقعان عند وجود الشرط كذلك، بخلاف ما لو قدم الشرط، فلا يتوقف لعدم المغير.

قوله: (وتقع واحدة إن قدم الشرط)، قال العلامة الشامي: العطف بالفاء كالواو، فتقع واحدة إن قدم الشرط اتفاقاً على الأصح وتلغو الثانية، وثنتان إن أخره، وفي العطف بـ: ثم إن أخره تنجزت واحدة ولغا ما بعدها، ولو موطوءة تعلق الأخير وتنجز ما قبله، وإن قدم الشرط لغا الثالث وتنجز الثاني وتعلق الأول، فيقع عند الشرط بعد التزوج الثاني، ولو موطوءة تعلق الأول وتنجز ما بعده، وعندهما تعلق الكل بالشرط قدمه أو أخره، إلا أن عند وجود الشرط تطلق الموطوءة ثلاثاً وغيرها واحدة، وتمامه في "البحر".

(٤) "رد المختار"، باب طلاق... إلخ، ٢٨٤/٩، تحت قول "الدر": وتقع واحدة إن قدم الشرط.

جد الممتار على رد المختار — باب طلاق غير المدخول بها — الجزء الرابع

[٢٨٠٧] قوله: فتقع واحدة إن قدم الشرط اتفاقاً على الأصح وتلغس

الثانية، وثنتان إن أخره^(١): لما تقدّم من وجود المغيّر. ١٢

[٢٨٠٨] قوله: الموطوءة ثلاثاً وغيرها واحدة، وتماه في "البحر"^(٢):

هذا كله إذا ذكره بحرف العطف، فإن ذكره بغير حرف العطف إن كان الشرط مقدماً فقال: إن دخلت الدار فأنت طالق طالق طالق — وهي غير مدخولة — فالأول معلق بالشرط، والثاني يقع للحال، والثالث لغو، ثم إذا تزوجها ودخلت الدار ينزل المعلق، وإن دخلت بعد البيونة قبل التزوج حنث ولا يقع شيء، وإن كانت مدخولة فالأول معلق بالشرط، والثاني والثالث يقعان في الحال، وإن أخر الشرط فقال: أنت طالق طالق طالق إن دخلت الدار — وهي غير مدخولة — فالأول ينزل للحال ولغا الباقي، وإن كانت مدخولة ينزل الأول والثاني للحال، ويتعلق الثالث بالشرط كذا في "السراج الوهاج" اهـ. "هندية"^(٣).

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٨٤/٩، تحت قول "الدر":
وتقع واحدة إن قدم الشرط.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٨٤/٩، تحت قول "الدر":
وتقع واحدة إن قدم الشرط.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الرابع، ٣٧٤/١.

[٢٨٠٩] قال: ^(١) أي: "الدر": قبل ما بعد قبله رمضان ^(٢):

على التقرير الآتي ^(٣) شرحاً (ما) مُلغاة، وضمير (قبله) لشهر أي: علّق طلاقها بالشهر الذي يكون رمضان قبل بعد قبل ذلك الشهر، فالحاصل شعبان، والضابطة على هذا أعني: على إلغاء (ما) أن (قبلاً) إن تمخّض فجُمادى الآخرة، وإن توخّد فشوّال، و(بعداً) إن تمخّض فذو الحجة، وإن توخّد فشعبان. ١٢

مطلب في: قبل ما بعد قبله رمضان

[٢٨١٠] قوله: لأنّ ما بعد (ما) قد يكون قبلين ^(٤):

أي: ما قبل قبله رمضان. ١٢

(١) نقل هنا في الشرح مسألة هامة هي مطرح الأنظار الدقيقة وقد كتبت حولها بعض

رسالات ذكرها العلامة الشامي في "حاشيته"، ونصّ المسألة في صورة بيتين:

ما يقول الفقيه أيده الله — ولا زال عنده الإحسان

في فتى علّق الطلاق بشهر — قبل ما بعد قبله رمضان

نقل العلامة الشامي عن "شرح المجموع" للأشموني شارح "الألفية" عن أبي عمرو بن الحاحب:

أنّه يُنشَد على ثمانية أوجه؛ لأنّ ما بعد (ما) قد يكون قبلين، أو بعدين، أو مختلفين،

فهذه أربعة أوجه كلّ منها قد يكون قبله قبل أو بعد صارت ثمانية، والقاعدة في الجميع

أنّه كلّما اجتمع فيه منها قبلٌ وبعدٌ فألفهما؛ لأنّ كلّ شهر حاصلٌ بعد ما هو قبله،

وحاصلٌ قبل ما هو بعده.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٨٤/٩.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٨٥/٩-٢٨٦.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب في... إلخ، ٢٨٥/٩، تحت قول "الدر": ومن مسائل قبل وبعد ما قبل.

[٢٨١١] قوله: القاعدة في الجميع أنه كلما اجتمع فيه منها قبل وبعد

فألغهما؛ لأن كل شهر حاصل^(١): كأن تقول: بعدما بعد قبله رمضان مثلاً. ١٢

[٢٨١٢] قوله: ^(٢) والرابط الضمير ^(٣): وهو راجع إلى شهر. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب في: قبل ما بعد قبله رمضان، ٢٨٥/٩، تحت قول "الدر": ومن مسائل قبل وبعد ما قيل.

(٢) في "رد المختار": كل شهر حاصل بعد ما هو قبله، وحاصل قبل ما هو بعده، ولا يبقى حيث لا: بعده رمضان فيكون شعبان، أو: قبله رمضان فيكون شوالاً... إلخ.

ثم ذكر العلامة الشامي أنه كتب في المسألة وبيان إعراب البيت رسالة، وفي ما ذكر من وجوه إعرابه: أن تكون ما زائدة، ورمضان مبتدأ، والظرف الأول خيراً عنه، وهو مضاف إلى الظرف الثاني؛ لأن ما الزائدة لا تكف عن العمل نحو: ﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ﴾ [آل عمران: ١٥٩]، و: غير ما رجل، والثاني مضاف إلى الثالث، والجملة من المبتدأ والخبر صفة شهر، والرابط الضمير المضاف إليه الظرف الأخير، والمعنى: بشهر رمضان كائن قبل قبل قبله وهو ذو الحجة.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب في: قبل ما بعد قبله رمضان، ٢٨٧/٩، تحت قول "الدر": لإلغاء الطرفين.

مطلب فيما لو قال: امرأته طالق وله امرأتان أو أكثر تطلق واحدة

[٢٨١٣] قوله: ^(١) بقي شيء، وهو ما لو كان الطلاق ثلاثاً... إلخ ^(٢):

أقول: يتراءى لي -والله تعالى أعلم- أن لو قال: امرأتي طالق امرأتي طالق امرأتي طالق، أو طلقت طلقت وله امرأتان أو ثلاث، فله أن يجمع الكل على إحداهن وأن يفرق كلاً على امرأة، أو يوقع واحداً على واحدة وثنتين على أخرى؛ لأن كل كلمة تحتمل كل امرأة ولا ترجيح فإليه البيان، فإذا عين إحداها لإحداهن طلقت واحدة رجعية وكذا في الباقيين، ولا أصل هاهنا موصوفاً بالبينونة، فافهم وحرر، وقد كانت واقعة الفتوى، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) في المتن والشرح: (لو قال: امرأتي طالق، وله امرأتان أو ثلاث تطلق واحدة) منهن (وله خيار التعيين) اتفاقاً. ونقل العلامة الشامي عن "البزازية": حلف بطلاق امرأته إن فعل كذا وفعله وله امرأتان، فأراد أن يصرف هذين الطلاقين في واحدة منهما أشار في "الزيادات" إلى أنه يملك ذلك اهـ.

ثم قال: بقي شيء، وهو ما لو كان الطلاق ثلاثاً فهل له أن يوقع على كل واحدة طلاقاً، أم لا بد أن يجمع الثلاث على واحدة؟ وعلى الأول فهل تكون كل واحدة من الثلاث بائنة ثلاثاً يلفظ وصف البينونة وهي صفة الأصل، أو تكون رجعية نظراً للواقع؟ ورأيت بخط شيخ مشايخنا السائحاني عن "المنية": لو كان لرجل ثلاث نساء، فقال: امرأتي ثلاث تطليقات يقع ثلاث لكل واحدة، وعند أبي حنيفة لكل واحدة منهن طلاق بائن، وهو الأصح اهـ. وفيه مخالفة لما قدمناه من أنه لا خلاف في أن له صرفه إلى من شاء منهن، فليتأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٢٩٣/٩، تحت قول "الدر": وأما تصحيح الزيلعي... إلخ.

جد الممتاز على رد المختار — باب طلاق غير المدخول بها — الجزء الرابع

وربما يؤيده ما مر^(١) عن "البزازية" أنه يملك الصرف إلى واحدة إن أراد، دلّ أنه يملك التفريق إن أراد، والثلاث والأربع والاثنان في ذلك سواء وليس قوله هذا كقوله: طلّقت امرأتي ثلاثاً كما لا يخفى.

[٢٨١٤] قوله: ^(٢) لا ما هو فلان^(٣): أي: إنما يحلف على هذا، ولا يحلف

على أن هذا المدّعي ما هو فلان الذي سميت. ١٢

[٢٨١٥] قوله: ^(٤) في "الأشباه"^(٥):

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٢٩٣/٩، تحت قول "الدر": وأما تصحيح الزيلعي... إلخ.

(٢) في "رد المختار": قال في "البزازية": ولو قال: فلانة بنت فلان طالق، ثم قال: أردت امرأة أخرى أجنبية بذلك الاسم والنسب لا يصدّق، ويقع على امرأته، بخلاف ما إذا أقرّ بمال لمسمّى، فادّعى رجل أنه هو وأنكر يصدّق بالحلف ما له عليّ هذا المال، لا ما هو فلان. (٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٢٩٥/٩، تحت قول "الدر": ولم يُسمّ.

(٤) في "رد المختار": (قوله: قال: نساء الدنيا... إلخ) في "الأشباه" عن عتق "الخانية": رجل قال: عبيد أهل "بغداد" أحرار، ولم ينو عبده وهو من أهلها، أو قال: كلّ عبيد أهل "بغداد" أو كلّ عبد في الأرض أو في الدنيا قال أبو يوسف: لا يعتق عبده، وقال محمد: يعتق، وعلى هذا الخلاف الطلاق، والفتوى على قول أبي يوسف، ولو قال: كلّ عبد في هذه السكّة أو في المسجد الجامع حرّ فهو على هذا الخلاف، ولو قال: كلّ عبد في هذه الدار وعبيده فيها عتقوا في قولهم، لا لو قال: ولد آدم كلّهم أحرار في قولهم اه.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٣٠٠/٩، تحت قول "الدر": قال: نساء الدنيا... إلخ.

في القاعدة الثانية من الفن الأول^(١). ١٢

[٢٨١٦] قوله: ^(٢) علل عدم الوقوع في المصّر وأهل الدّنيا: بأنّه لو وقع به لكان إنشاءً في حقّه، فيكون إنشاءً أيضاً في حقّهم، وهو متوقّف على إجازتهم وهي متعذّرة^(٣).

أقول: في هذا التعليل نظر ظاهر، فإنّ التعذّر في الإجازة دون التوقّف والموقوف منعقد، فينبغي أن ينفذ في حقّه ولا ينفذ في أهل الدّنيا إلّا من يُجيز منهم مع أنّ المسألة متفق عليها، فلا بدّ لها من تعليل آخر، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) "الأشباه"، الفنّ الأوّل في القواعد الكلية، القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها، المبحث التاسع في بيان محلّ النية، ص ٣٩.

(٢) في "ردّ المختار": ولو قال: كلّ عبد في هذه الدّار وعبيدّه فيها عتّقوا في قولهم، لا لو قال: ولد آدم كلّهم أحرار في قولهم اه. وهو صريح في جريان الخلاف في المحلّة كالبلدة؛ لأنّها بمعنى السّكّة، لكن ذكر في "الذخيرة" أوّلاً الخلاف في: نساء أهل "بغداد" طالق، فعند أبي يوسف ورواية عن محمّد: لا تطلق إلّا أن ينويها؛ لأنّ هذا أمرٌ عامٌّ، وعن محمّد أيضاً تطلق بلا نية، ثمّ نقل عن "فتاوى سمرقند": أنّ في القرية اختلاف المشايخ، منهم من ألحقها بالبيت والسّكّة، ومنهم من ألحقها بالمصر اه. ومقتضاه عدم الخلاف في السّكّة. ثمّ علل عدم الوقوع في المصّر وأهل الدّنيا: بأنّه لو وقع به لكان إنشاءً في حقّه، فيكون إنشاءً أيضاً في حقّهم، وهو متوقّف على إجازتهم وهي متعذّرة.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٣٠١/٩، تحت قول "الدر": قال: نساء الدنيا... إلخ.

جد الممتار على رد المختار — باب طلاق غير المدخول بها — الجزء الرابع

وبناه الحموي في "الغمز"، ص ٤٧^(١) على أن العبرة عند أبي يوسف بخصوص الغرض، لا بعموم اللفظ قال: (ولا شك أن غرضه من هذا الكلام عدم دخول عبده تحته حتى لو نواه قلنا بدخوله فيعتق) اهـ.

أقول: فرض المسألة في عدم النية لا في نية العدم على أنه لو كان الأمر كذا لضاع الفرق بالدار والدنيا، ووجب عدم الوقوع في الدار أيضاً إذا لم ينو، وهو خلاف الإجماع، وكما أن هذا الإجماع يرد على تعليل الحموي كذلك الإجماع على الوقوع مطلقاً - إذا نوى عبده - وارده على التعليل الأول؛ لجريانه في صورة النية أيضاً، فليتأمل، والله تعالى أعلم. ١٢

وخطر ببالي توجيه الأول أن هذا تصرف صدر من فضولي ولا يجوز؛ لتعذر إجازتهم، ولأن فيهم صبيّة ومجانين، ويعكر عليه ما إذا قال: امرأتي وامرأة زيد الصبيّة وامرأة عمرو المجنون طوالق.

وقد يجاب بأنّها جُمِلَ جمعت، فبطلان البعض لا يقتضي بطلان الكل، ويرد عليه ما إذا خاطب النسوة الثلاث فقال: أنثن طوالق، أو هنّ، أو هذه النسوة، أو هؤلاء، ويترأّي لي - والله تعالى أعلم - أن يقال في التعليل: إن الحكم في الكلية وإن كان على الأفراد، ولكنّ الملتفت إليه أولاً هو الوصف الكلّي، فإذا لم يصلح للحكم كان باطلاً وهاهنا كذلك؛ لأنّ نساء الدنيا تشتمل على ألوف مؤلفة من بنات لم يتزوجن، ومن أرامل ماتت أزواجهنّ فالحكم العام لا وجه لصحّته، فإذا لم ينو زوجته فإنما ينزل عليها الحكم؛ لدخولها في العام وهو

(١) "غمز عيون البصائر"، الفن الأول، القاعدة الثانية، ١/١٥٨، ملخصاً.

جد المتار على رد المختار — باب طلاق غير المدخول بها — الجزء الرابع

غير مستقيم فيه ولا يرد نساء الدار وفيهن أيامي؛ إذ ليس في هذا العنوان ما يقضي بوجودهن، إنما يظهر هذا بالنظر إلى خصوص محل، بخلاف نساء الدنيا والعالم وبنات آدم فالعقل جازم بعدم صحة العموم فيهن من دون حاجة إلى نظر في خصوص محل، وبالجملة فهذا حكم لا وجه لصحته فيلغو، بخلاف نساء الدار وبه تبين ترجح عدم الوقوع في نساء المصر والقرية، فإن العقل جازم باشتماهن على من لا تصلح للطلاق في الحال، هذا ما ظهر لي، وفيه ما يعرف وينكر، والله تعالى أعلم.

فائدة: ليس فيه ما لو قال: إحدى نساء الدنيا طالق، فإن عمومه بدلي لا شمولي، فينبغي فيه أن تطلق امرأته إلا إذا قال: لم أعن امرأتي، فإنه يصدق كما مر في أول باب الصريح ص ٧٠٥^(١) عن "البحر" في امرأة طالق، ورأيته في "الخلاصة" ص ٢٦٤^(٢) تعليقه عن الإمام نجم الدين فيمن قال: (دام "هندوستان" راهنت طلاق)^(٣) وامرأته هندية بأنه إذا جمع بين الأهل وغير الأهل لا تطلق، والله تعالى أعلم.

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الصريح، مطلب: سن بوش يقع به الرجعي،

١٥٧/٩، تحت قول "الدر": لتركه الإضافة.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الفصل الأول، ٧٧/٢.

(٣) أي: أعطيت "الهند" سبع طلاقات.

[٢٨١٧] قال: ^(١) أي: "الدر": فهو إقرار منه بجرمتها ^(٢):

أقول: لعل محله إذا كان الفاعل هو القائل أو القابل أي: من قبل منهم قوله ذلك، أما مجرد السكوت منهم فلا ينسب إلى ساكت قول، فكيف يلزم قول أحد منهم سائرهم! وليحرر. ١٢

[٢٨١٨] قوله: ^(٣) ثم صفع القائل ^(٤): هلاً. ١٢

[٢٨١٩] قوله: لأن هلاً ليس يمين اه ^(٥): لأن هذا كلام فاسد ليس

بيمين، "هنديّة" ^(٦) عن "الخانيّة" في فصل تحليف الظلمة. ١٢

(١) في الشرح: وفي "البزازیة": قال بين أصحابه: من كانت امرأته عليه حراماً فليفعل هذا الأمر، ففعله واحدٌ منهم فهو إقرارٌ منه بجرمتها، وقيل: لا، انتهى.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، ٣٠٣/٩.

(٣) في "رد المختار": في إيمان "البزازیة": جماعةٌ كان يصفع بعضهم بعضاً، فقال واحدٌ منهم: من صفع صاحبه بعدّه فامرأته طالق، فقال واحدٌ: هلاً، ثم صفع القائل صاحبه لا يقع؛ لأن هلاً ليس بيمين اه، وهلاً: كلمة فارسيّة.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٣٠٤/٩، تحت قول "الدر": ثم تكلم الخالف.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق غير المدخول بها، مطلب فيما لو قال: امرأته طالق... إلخ، ٣٠٤/٩، تحت قول "الدر": ثم تكلم الخالف.

(٦) "الهنديّة"، كتاب الإيمان، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ٦٠/٢.

باب الكنايات

[٢٨٢٠] قوله: قال في "شرح الملتقى": ثُمَّ أَلْفَاظُ الْكِنَايَةِ كَثِيرَةٌ تَرْتَقِي

إِلَى أَكْثَرِ مِنْ خَمْسَةِ وَخَمْسِينَ لَفْظًا^(١):

عَدَّ مِنْهَا فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٢) كَمَا نَقَلَهُ عَنْهُ ط^(٣): (عَفَوْتُ عَنْكَ لِأَهْلِكَ

أَوْ أَيْبِكَ، أَوْ أَمَّكَ، رَدَّدْتُكَ إِلَيْهِمْ وَلَا يَشْتَرِطُ قَبُولُهُمْ، أَظْفَرِي بِمَرَادِكَ)، وَفِي
الْأَوَّلِ وَالْآخِرِ عِنْدِي شَبَهَةٌ ذَكَرْنَاهَا عَلَى هَامِشٍ "ط" ص ١٣٨^(٤)، فَرَاغَهُ.

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٠٦/٩، تحت قول "الدَّرِّ": مَا لَمْ يَوْضِعْ
لَهُ... إلخ.

(٢) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات، ٣٦/٢، (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "ط"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ١٣٨/٢.

(٤) كَتَبَ الْإِمَامُ أَحْمَدُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - فِي "ط" عَلَى قَوْلِهِ: وَأَمَّكَ عَفَوْتُ عَنْكَ:
أَقُولُ: أَخَافُ أَنْ يَكُونَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" ذِكْرُ وَجْهِ كَوْنِ قَوْلِهِ: وَهَيْبَتِكَ لِأَهْلِكَ كِنَايَةً بِأَنَّهُ
يَحْتَمِلُ الطَّلَاقَ وَيَحْتَمِلُ أَنَّ الْمَعْنَى: عَفَوْتُ عَنْكَ لِأَجْلِهِمْ فَزَلْتُ قَدَمَ النَّظَرِ وَقَدْ قَالَ فِي
مَنْ "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"، "الْمُنْتَقَى": (وَوَهْبَتِكَ لِأَهْلِكَ) فَقَالَ فِي "مَجْمَعِ الْأَنْهَرِ": (أَيُّ: عَفَوْتُ
عَنْكَ لِأَجْلِ أَهْلِكَ لَوْ وَهْبَتِكَ لَهُمْ لِأَنِّي طَلَقْتُكَ).

قَوْلِهِ: أَظْفَرِي بِمَرَادِكَ:

أَقُولُ: مِثْلُ ذَلِكَ الْإِحْتِمَالِ فِي هَذَا فَلَعَلَّهُ مَذْكُورٌ تَحْتَ قَوْلِهِ: (أَفْلَحِي) كَمَا قَدَّمَ الْفَاضِلُ
الْمَحْشِيُّ فِي هَذِهِ الصَّفْحَةِ عَنْ هَذَا "الْبَحْرُ": (مَنْ أَنَّهُ يَقَعُ الطَّلَاقُ فِيهَا بِالْبَنِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ بِمَعْنَى:
أَذْهَبِي، وَيَحْتَمِلُ أَظْفَرِي بِمَرَادِكَ... إلخ)، نَعَمْ هُوَ ظَاهِرٌ حَيْثُ سَأَلَتِ الْمَرْأَةُ طَلَاقَهَا
أَوْ قَالَتْ: أُرِيدُ أَنْ تَطْلُقَنِي، فَقَالَ: أَظْفَرِي بِمَرَادِكَ، وَلِيَرَاكَ "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى".

(هامش "ط"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ص ٢٢٦، "مخطوطة").

فإنه مهم، ومنها: أنت خارجة عن عصمتي كما استظهره في "العقود"، ص ٣٩^(١) مع تجويز أن يكون ملحقا بالصريح.

قلت: بل لا مسأغ له فليس إلا كناية، ومنها: (نزلت عنها نزولاً شرعياً) كما أفقني به في "الخيرية" ص ٤٦^(٢)، ومنها: (بعثت نفسك منك والواقع به بائن وإن لم يذكر بدلاً) كما يأتي في الخلع ص ٩٢١^(٣)، بخلاف طلاقك حيث يكون رجعيًا إذا لم يذكر البذل المال كما يجيء ص ٧٦٧^(٤)، أما به فبائن؛ لأنه طلاق على مال. ١٢

[٢٨٢١] قوله: ^(٥) أنت يمين لأني طلقك لا يصح^(٦):

(١) "العقود الدرية"، كتاب الطلاق، ٤٣/١.

(٢) "الخيرية"، كتاب الطلاق، ص ٥٠.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٧٢/١٠، تحت قول "الدر": أو طلاقك.

(٤) انظر "رد المختار"، باب الكنايات، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٥) قالوا في تعريف الكناية: ما احتمل الطلاق وغيره، واعتباراً به أفقني بعض المتأخرين بأن

من الكناية: (علي يمين لا أفعل كذا) ناوياً الطلاق، فتقع به واحدة بائنة، ورد عليه أبو

السعود: بأنه لا يلزمه إلا كفارة يمين؛ لأن ما ذكره في تعريف الكناية ليس على

إطلاقه، بل هو مقيد بلفظ يصح خطابها به، ويصلح لإنشاء الطلاق الذي أضمره، أو

للإخبار بأنه أوقعه كـ: أنت حرام؛ إذ يحتمل: لأني طلقك، أو حرام الصُّبْحة، وكذا

بقية الألفاظ، وليس لفظ اليمين كذلك؛ إذ لا يصح بأن يخاطبها بـ: أنت يمين فضلاً

عن إرادة إنشاء الطلاق به أو الإخبار بأنه أوقعه، حتى لو قال: أنت يمين لأني طلقك

لا يصح، فليس كل ما احتمل الطلاق من كنياته، بل هذين القيدين، ولا بد من ثالث

هو كون اللفظ مسبباً عن الطلاق وناشئاً عنه كالحرمة في: أنت حرام، "رد المختار".

(٦) "رد المختار"، باب الكنايات، ٣٠٦/٩، تحت قول "الدر": ما لم يوضع له... إلخ.

أي: يعدّ هذا الكلام غلطاً باطلاً؛ إذ لا معنى لقوله: (أنت يمين)، وفساد التعليل علاوة؛ لأنها لا تطلق به لكفاية قوله: (لأني طلقْتُك)، فافهم. ١٢ [٢٨٢٢] قوله: ^(١) لأنّ الجواب يكون بما يدلّ على إنشاء الطلاق ^(٢): أقول: لا يقتصر على الإنشاء وإلاّ ناقض قوله سابقاً: (يصلح للإنشاء أو الإخبار)، والجواب كما يكون بالإنشاء كذلك يكون بالإخبار كأنه يقول: سؤالك طلب حاصل، فلّني قد طلقْتُك.

حاصل هذا التقرير: أنّ الكناية ما لم يوضع له واحتمله وغيره وصحّ خطاها به وصلح جواباً لسؤاها الطلاق بإنشاء أو إخبار، سواء احتمل مع ذلك ردّاً أو سبّاً أو لا، وكان مع ذلك مسبباً عن الطلاق صالحاً؛ لأنّ يترتب عليه لا منافياً له. ١٢

(١) قال العلامة الشامي: ولأنهم قسموا الكناية ثلاثة أقسام كما يأتي: ما يصلح جواباً لسؤال الطلاق لا غير ك: اعتدّي، وما يصلح جواباً وردّاً لسؤاها ك: اخرجني، وما يصلح جواباً وسبّاً ك: خليّة، ولا شك أنّ هذا اللفظ غير صالح لشيء من الثلاثة؛ لأنها إذا سألتها الطلاق لا يصلح جوابها بقوله: عليّ يمين لأفعلن كذا؛ لأنّ الجواب يكون بما يدلّ على إنشاء الطلاق إجابة لسؤاها ك: اعتدّي، أو على عدمه ردّاً لطلبها ك: اخرجني، أو سبّاً لها ك: خليّة وعليّ يمين لا يدلّ على إنشاء الطلاق اهـ.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٠٧/٩، تحت قول "الدر": ما لم يوضع له... إلخ.

مطلب: "فتاوى الطُّوري" كـ "فتاوى ابن نجيم" لا يُوثق بها

[٢٨٢٣] قوله: ^(١) لا يقع ديانةً بدون النية ^(٢):

قلت: والمأزول وإن وقع طلاقه على الصحيح ديانةً أيضاً، لكنّه زجر

وتغليظ لتلاعبه بالشَّرْع. ١٢

[٢٨٢٤] قال: ^(٣) أي: "الدَّرَّ": (إلا بنيةً أو دلالة الحال) ^(٤):

قلت: أو دلالة القول أعني: قرينة لفظية تدلّ على أن المراد الطلاق،

فإن دلالة القول أقوى من دلالة الحال، وسيأتي ^(٥) حاشية في آخر الصفحة الآتية

ما يفيد، ومنه ما ذكره في مسألة: اعتدي، اعتدي، وغيرها: إن تقدّم

الطلاق في الكلام يجعل الحالة حالة المذاكرة كما سيأتي ص ٧٦٨ ^(٦)، بل ذكره ^(٧)

(١) في "ردّ المختار": (قوله: قضاء) قيد به؛ لأنّه لا يقع ديانةً بدون النية ولو وجدت دلالة

الحال، فوقوعه بواحد من النية أو دلالة الحال إنما هو في القضاء فقط.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب: "فتاوى الطوري" ... إلخ، ٣٠٨/٩، تحت قول "الدَّرَّ": قضاء.

(٣) في المتن والشرح: الكنايات (لا تطلق بها) قضاء (إلا بنيةً أو دلالة الحال) وهي حالة

مذاكرة الطلاق أو الغضب.

(٤) "الدَّرَّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٠٨/٩-٣٠٩.

(٥) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣١٢/٩، تحت قول "الدَّرَّ": تقنعي،

تخمري، استتري.

(٦) انظر المرجع السابق، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ص ٣٢٨-٣٢٩، تحت قول

"الدَّرَّ": بنية الأول.

(٧) انظر "ردّ المختار"، باب الكنايات، ٣٠٩/٩، تحت قول "الدَّرَّ": أو دلالة الحال.

جد المختار على رد المختار ————— باب الكنايات ————— الجزء الرابع

في هذه الصفحة بعد أسطر عن "البحر" عن "المحيط"، وفي آخرها^(١) عن "النهر"،
والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٢٥] قوله: ^(٢) لكون قوله... إلخ^(٣): دليل قوله والظاهر الثاني. ١٢

[٢٨٢٦] قوله: والظاهر البائن؛ لكون قوله: مني قرينة لفظية^(٤):

فزال احتمال (أن المراد)؛ لئلا ينظر إليك أجنبي. ١٢

[٢٨٢٧] قوله: بمنزلة المذاكرة، تأمل^(٥):

أقول: وذلك بخلاف أن يقول: لا ترى وجهك، فإنه عبارة عن البغض

والتنفر فلا يزول الاحتمال. ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٠٩/٩، تحت قول "الدر": وهي حالة مذاكرة الطلاق.

(٢) في "رد المختار": وفي "البحر" عن "شرح قاضي خان": لو قال: استتري مني خرج عن كونه كناية اهـ. وهل المراد عدم الوقوع به أصلاً، أو أنه يقع بلا نية؟ والظاهر الثاني، وعليه فهل الواقع بائن أو رجعي؟ والظاهر البائن؛ لكون قوله: مني قرينة لفظية على إرادة الطلاق بمنزلة المذاكرة، تأمل.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري" كـ "فتاوى

ابن نجيم" لا يوثق لها، ٣١٢/٩، تحت قول "الدر": تقنعي، تخمري، استري.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري" كـ "فتاوى

ابن نجيم" لا يوثق لها، ٣١٢/٩، تحت قول "الدر": تقنعي، تخمري، استري.

(٥) المرجع السابق.

[٢٨٢٨] قوله: ^(١) وسيأتي وقوع البائن به ^(٢):

ومرّ صـ ٧١٠ ^(٣)، ويأتي آخر صـ ٧٧٠ ^(٤): (أنّه المفتى به). ١٢

[٢٨٢٩] قوله: وفي قوله: حرّمت نفسي لا بدّ أن يقول: عليك ^(٥):

حتّى لا يقع بدونه وإن نوى كما في "الهندية" ^(٦). ١٢

[٢٨٣٠] قوله: وفي قوله: حرّمت نفسي لا بدّ أن يقول: عليك ^(٧):

(١) في المتن: (ونحو: خَلِيّة، بَرِيّة، حرام، بائن... إلخ).

في "ردّ المختار": (قوله: حرام) من: حرّم الشيء بالضمّ حراماً: امتنع، أريد بها هنا الوصف، ومعناه: الممنوع، فيحمل على ما سبق، وسيأتي وقوع البائن به بلا نية في زماننا للتعارف، لا فرق في ذلك بين: محرّمة وحرّمثك، سواء قال: عليّ أو لا، أو حلال المسلمين عليّ حرام، وكلّ حلّ عليّ حرام، وأنت معي في الحرام، وفي قوله: حرّمت نفسي لا بدّ أن يقول: عليك. وأورد أنّه إذا وقع الطلاق بهذه الألفاظ بلا نية ينبغي أن يكون كالصريح في إعقابه الرجعة، وأجيب: بأنّ المعترف إنّما هو إيقاع البائن لا الرجعي، ومقتضى الجواب وقوع الرجعي به في زماننا.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري" كـ "فتاوى

ابن نجيم" لا يؤثّق بها، ٣١٣/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٣) انظر "ردّ المختار"، باب الصريح، ١٦٩/٩، تحت قول "الدر": فيقع بلا نية للعرف.

(٤) انظر "ردّ المختار"، باب الكنايات، ٣٣٦/٩، تحت قول "الدر": الصريح ما لا يحتاج إلى نية.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري" كـ "فتاوى

ابن نجيم" لا يؤثّق بها، ٣١٣/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٦) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السابع في الإيلاء، ٤٨٧/١.

(٧) "ردّ المختار"، باب الكنايات، مطلب: فتاوى... إلخ، ٣١٣/٩، تحت قول "الدر": حرام.

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: وهو كذلك بهذه الألفاظ متعارفٌ عندنا، بخلاف ما مرَّ^(١) من قوله: (حلالٌ الله أو المسلمین أو كلٌّ حلال)، فبهذه الثلاثة لا يقع الطلاق إلا بالنية لعدم العرف في زماننا^(٢).

مطلب: بل الواقع بقوله: عليّ الحرام في زماننا بائن أو رجعي

[٢٨٣١] قوله: ^(٣) كذا لا يميّز بين البائن والرجعي^(٤):

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: فتاوى... إلخ، ٣١٣/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٥٣١/١٢ - ٥٣٢.

(٣) في "رد المختار": ومقتضى الجواب وقوع الرجعي به في زماننا؛ لأنه لم يتعارف إيقاع البائن به، فإنّ العامي الجاهل الذي يحلف بقوله: عليّ الحرام لا أفعل كذا لا يميّز بين البائن والرجعي فضلاً عن أن يكون عرفه إيقاع البائن به، وإنّما المعروف عنده أن من حنث بهذا اليمين يقع عليه الطلاق، مثل قوله: عليّ الطلاق لا أفعل كذا، وقد مرّ أن الوقوع بقوله: عليّ الطلاق إنّما هو للعرف؛ لأنه في حكم التعليق، وكذا: عليّ الحرام، وإلاّ فالأصل عدم الوقوع أصلاً كما في: طلاقك عليّ كما تقدّم تقريره، فحيث كان الوقوع هذين اللفظين للعرف ينبغي أن يقع بهما المتعارف، بلا فرق بينهما وإن كان الحرام في الأصل كنايةً يقع بها البائن؛ لأنه لمّا غلب استعماله في الطلاق لم يبق كنايةً، ولذا لم يتوقف على النية أو دلالة الحال، ولا شيء من الكناية يقع به الطلاق بلا نية أو دلالة الحال كما صرح به في "البدائع"، ويدلّ على ذلك ما ذكره البزاريّ عقب قوله في الجواب المارّ: إنّ المتعارف به إيقاع البائن لا الرجعيّ.

(٤) "رد المختار"، باب الكنايات، مطلب: بل... إلخ، ٣١٤/٩، تحت قول "الدر": حرام.

أقول: عدم معرفة البائن والرجعي لا ينافي قصده شيئاً يكون أحدهما عند الشرع، ومعلوم أن المتكلم بهذا يريد قطع وصلة النكاح وتحريم الزوجة عليه به، وهذا هو معنى البائن فقد تعارفوا البائن وإن لم يعرفوه. ١٢

[٢٨٣٢] قوله: وإثما المعروف عنده أن من حنث بهذا اليمين يقع عليه الطلاق، مثل قوله: عليّ الطلاق لا أفعل كذا، وقد مر^(١): مر ص ٧١٠^(٢).

[٢٨٣٣] قوله: ولا شيء من الكناية يقع به الطلاق بلا نية^(٣): ديانة.

[٢٨٣٤] قوله: بلا نية أو دلالة الحال^(٤): قضاء. ١٢

[٢٨٣٥] قوله: ^(٥) لأنه صار صريحاً في العرف^(٦): أي: وليس فيه ما يدل

على الإبانة، بخلاف (حرام) فكان صريحاً مفيداً مجرد الطلاق فأعقب الرجعة. ١٢

ف: توميرے کام کی نہیں.

(١) "رد المختار"، باب الكنايات، مطلب: بل... إلخ، ٣١٤/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٢) انظر "رد المختار"، باب الصريح، ١٧١/٩، تحت قول "الدر": فيقع بلا نية للعرف.

(٣) "رد المختار"، باب الكنايات، مطلب: بل... إلخ، ٣١٤/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "رد المختار": ولا شيء من الكناية يقع به الطلاق بلا نية أو دلالة الحال كما صرح

به في "البدائع"، ويدل على ذلك ما ذكره البزازي عقب قوله في الجواب المسار: إن

المتعارف به إيقاع البائن لا الرجعي، حيث قال ما نصّه: بخلاف فارسية قوله: سرّحتك،

وهو "بما يله كردم"؛ لأنه صار صريحاً في العرف على ما صرح به بنجم الزاهدي

الخوارزمي في "شرح القدوري" اه. لَمَّا غلب استعمال: حلال الله (عليّ حرام) في

البائن عند العرب والفرس وقع به البائن، ولولا ذلك لوقع به الرجعي.

(٦) "رد المختار"، مطلب: بل الواقع بقوله... إلخ، ٣١٤/٩، تحت قول "الدر": حرام.

أقول وبالله أستعين: يحتمل نفى تعلّق الشأن بها فكأنّه قال: (لا شأن لي معك)، أو (مرا باتو كار نيست)، أو (تو نمی درکار منی) وهذا كقوله: (لا رغبة لي فيك)، أو (لا حاجة لي فيك)، أو (تو مرا بکار نیستی)، فإنّ هذه لا يقع الطلاق بها وإن نوى كما نصّ على الأوّل في "البحر"، والثاني في "السراج"، والثالث في "الظهيرة"، والكلّ في "الهندية"^(١)، ويحتمل نفى صلوحها لغرضه وهو الأظهر الأكثر تعارفاً، فكأنّه قال: (إنك لا تصلحني لشأني)، أو (تو شایان کار من نه ای)، أو (تو کار مرا نشانی).

وهذا يحتمل وجهين: إمّا أن يقوله على جهة السبّ وإلحاق الشين من دون إرادة حقيقة المفهوم كما يقال: (أنت بطالة)، أو (ناكاره ای)، أو (هیچ کاره ای)، أو (نمی بالاق)، وإمّا أن يريد نفى الصلوح حقيقةً، فالشأن على هذا إمّا أمرٌ مختصٌّ بالأزواج أو لا، على الثاني يكون نسبة الخرق إليها في بعض الصناعات والخطوب كالخياطة، والخبز، وتدبير المنزل مثلاً، فكأنّه قال: أنت خرقاء، أو لا دراية لك في إصلاح شأني.

وعلى الأوّل يحتمل أيضاً أمرين: النفي لمعنى عارض مع بقاء النكاح كالحيض والنفاس والمرض وغير ذلك، أو لزوال النكاح، فكأنّه قال: لا تصلحني لي؛ لأنّي طلقتك، فعلى هذا الوجه الأخير من الوجوه الخمسة يكون طلاقاً، ولا شكّ أنّه محتمل، وقد يستعمل أيضاً في هذا المعنى، فإذا نواه فقد نوى محتمل كلامه، فتبيّن أنّه من الكنايات وأنّه مما يحتمل السبّ والجواب فينوي في حالة

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الفصل الخامس، ٣٧٥/١، والفصل السابع، ٣٨٠/١.

الغضب وأنه ليس كقوله: (لا حاجة لي فيك)، أو (مرا بكارنه اي) المصرح فيهما
أنهما ليسا من الطلاق في شيء، فإن عدم الحاجة وعدم الصلوح للشأن بينهما
عموم من وجه، فقد يكون للمرء حاجة إليها مع عدم صلوحها بحيض مثلاً، وقد
يكون بالعكس لعدم الرغبة مع طهرها فالحكم المصرح في ذاك لا يصح إجراؤه
في هذا، ويبين لك الفرق ما أفاده العلامة السيد أبو السعود: (من أن كناية
الطلاق لا بد أن يكون شيئاً ناشئاً عن التطليق ومسبباً عنه كالحرمة في: (أنت
حرام)، فلذلك قوله: (لا أحبك، ولا أستهيك، ولا رغبة لي فيك) من كناياته؛
لأن المترتب على الطلاق في الغالب الندم، فينشأ منه الحب والرغبة والاشتهاء،
لا عذمها، بخلاف الحرمة اهـ. بمعناه..... فكذلك.... إليها خلاف ما ينشأ
عن..... فكل..... بخلاف عد..... صراح..... للتصرف..... آثار للحرمة
كما..... يأتي..... فافهم، والله سبحانه وتعالى أعلم^(١). ١٢

[٢٨٣٦] قوله: لَمَّا غلب استعمال: حلال الله في البائن عند العرب
والفرس وقع به البائن، ولولا ذلك لوقع به الرجعي^(٢): فيه نظر يظهر ممّا قدّمنا^(٣)،
نعم! لو قطعه أهل العرف عن معناه أصلاً واصطلحوا على أن يريدوا به مجرد
الطلاق معزولاً عن نظر تحريم الزوجة به لوقع به الرجعي، وإذ ليس فليس. ١٢

(١) في الأصل اندرست الحروف في الأمكنة الفارغة. ١٢ محمد أحمد.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: بل الواقع بقوله: عليّ الحرام

في زماننا بائن أو رجعي، ٣١٥/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٣) انظر المقولة [٢٨٣١] قوله: كذا لا يميز بين البائن والرجعي.

[٢٨٣٧] قوله: ^(١) على وجود العرف ^(٢):

العُرف موجود كما علمت. ١٢

[٢٨٣٨] قوله: فيتوقف الآن وقوع البائن به على وجود العرف كما في

زمانهم، وأما إذا تُعورِف ^(٣): هذا عرف مفروض لا وجود له كما علمت. ١٢

[٢٨٣٩] قوله: وقوع الرجعي بقوله: سَنَ بُوشَ أو بُوشَ أول في لغة

التُّرك، مع أن معناه العربي: أنت خَلِيَّة ^(٤):

هذا صحيح بمثل ما تقدّم ^(٥) في: (رها كردم) وليس مثله مسألة الحرام. ١٢

(١) في "ردّ المحتار": والحاصل: أن المتأخرين خالفوا المتقدمين في وقوع البائن بالحرام بلا نية، حتى لا يصدّق إذا قال: لم أنو؛ لأجل العرف الحادث في زمان المتأخرين، فيتوقف الآن وقوع البائن به على وجود العرف كما في زمانهم، وأما إذا تُعورِف استعماله في مجرد الطلاق لا بقيد كونه بائناً يتعيّن وقوع الرجعي به كما في فارسيّة: سَرَحْتُكَ، ومثله ما قلّمناه في أول باب الصريح من وقوع الرجعي بقوله: سَنَ بُوشَ أو بُوشَ أول في لغة التُّرك، مع أن معناه العربي: أنت خَلِيَّة، وهو كناية، لكنّه غلب في لغة التُّرك استعماله في لغة الطّلاق، هذا ما ظهر لفهمي القاصر، ولم أر أحداً ذكره، وهي مسألة مهمّة كثيرة الوقوع، فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: بل الواقع بقوله: عليّ الحرام في زماننا بائن أو رجعي، ٣١٥/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر المرجع السابق، ص ٣١٤.

[٢٨٤٠] قوله: ^(١) فتعين البائن ^(٢): رحمك الله تعالى هذا هو معنى قول

"البزازیة" ^(٣) و"النهر" ^(٤): (إن المتعارف به إيقاع البائن). ١٢

[٢٨٤١] قوله: ^(٥) هذا غاية ما ظهر لي في هذا المقام ^(٦):

وهو واضح متجه نفيس وقد كان تخالج صدري حين مطالعة كلام

المحشي ^(٧) الأول في الاعتراض، وبالله التوفيق. ١٢

(١) في "رد المختار": ثم ظهر لي بعد مدة ما عسى يصلح جواباً، وهو أن لفظ: حرام معناه: عدم حل الوطء ودواعيه، وذلك يكون بالإيلاء مع بقاء العقد، وهو غير متعارف، ويكون بالطلاق الرافع للعقد، وهو قسمان: بائن ورجعي، لكن الرجعي لا يحرم الوطء، فتعين البائن، وكونه التحق بالصريح للعرف لا ينافي وقوع البائن به، فإن الصريح قد يقع به البائن كتطبيقه شديدة ونحوه، كما أن بعض الكنايات قد يقع به الرجعي مثل: اعتدي، واستبرئي رحمك، وأنت واحدة.

(٢) "رد المختار"، مطلب: بل الواقع بقوله... إلخ، ٣١٥/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٣) "البزازیة"، كتاب الطلاق، الفصل الثاني، ١٨٨/٤-١٨٩، (هامش "الهندية").

(٤) "النهر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٥٩/٢.

(٥) في "رد المختار": والحاصل: أنه لما تُعورف به الطلاق صار معناه تحريم الزوجة، وتحريمها لا يكون إلاً بالبائن، هذا غاية ما ظهر لي في هذا المقام، وعليه فلا حاجة إلى ما أجاب به في "البزازیة": من أن المتعارف به إيقاع البائن؛ لما علمت مما يرد عليه، والله سبحانه أعلم.

(٦) "رد المختار"، مطلب: بل الواقع بقوله: علي... إلخ، ٣١٦/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٧) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: "فتاوى الطوري"

كـ "فتاوى ابن نجيم" لا يوثق بها، ٣١٣/٩-٣١٤، تحت قول "الدر": حرام.

[٢٨٤٢] قوله: من أن المتعارف به إيقاع البائن؛ لما علمت مما يرد عليه^(١): علمت أنه لا شيء يرد عليه وأن الذي أبديتم ليس إلا شرح ما أجمل، والله تعالى أعلم. ١٢

والحاصل: أن اللفظ إذا كان متعيناً في إفادة معنى البيئونة بنفس مؤداه عند إرادة الطلاق فهو إذا تُعورف في الطلاق لم يحتج إلى النية وكان المراد به البائن؛ إذ هو المعنى المؤدى به، فتعارف الطلاق به تعارف البائن، وبخلاف ما لا يدل على البيئونة بنفس مؤدى لفظه وإن وقع به البائن عند النية أو الدلالة؛ لأجل كونه كناية، فهو إذا تُعورف به الطلاق لا يقع به إلا الرجعي؛ لأن البيئونة لم تكن مؤدى نفسه، بل لأجل كونه كناية، وقد زال بتعارف الطلاق به، فهذا هو القول الفصل، والله الحمد.

مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا

[٢٨٤٣] قوله: ^(٢) فكأنه قاله، ولا اعتبار بإعراب الواحدة^(٣):

أي: كأنه قال: أنت طالق تطليقة واحدة وبه يقع الرجعي فكذا بهذا. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: بل الواقع بقوله: علي... إلخ،

٣١٦/٩، تحت قول "الدر": حرام.

(٢) في "رد المختار": (قوله: أنت واحدة) أي: طالق تطليقة واحدة، ويحتمل: أنت واحدة عندي أو في قومك مدحاً أو ذمماً، فإذا نوى الأول فكأنه قاله، ولا اعتبار بإعراب الواحدة عند عامة المشايخ، وهو الأصح.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا،

٣١٧/٩، تحت قول "الدر": أنت واحدة.

[٢٨٤٤] قوله: (أنت حرّة) أي: لبراءتك من الرّق أو من رِق النّكاح، وأعتقتك مثل: أنت حرّة كما في "الفتح"^(١):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

والحالة كما ترى حالة الغضب فلا يفهم في الحكم إلا الطلاق، والمرأة كالقاضي كما في "الفتح"^(٢) وغيره^(٣).

[٢٨٤٥] قال: ^(٤) أي: "الدرّ": لا يحتمل السّب والردّ^(٥):

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣١٧/٩-٣١٨، تحت قول "الدرّ": أنت حرّة.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٤٠٨/٣.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٥٩٧/١٢.

(٤) ذكر الشارح: أنّ الحالات ثلاث: رضّي وغضب ومذاكرة، والكنايات ثلاث: ما يحتمل الردّ، أو ما يصلح للسّب، أو لا ولا (أي: ما لا يصلح الردّ ولا السّب).

في المتن أمثلة الأقسام الثلاثة، وفي الشرح زيادة بعض الأمثلة، قال في المتن والشرح: (فبحسب اخرجي واذهبي وقومي) تَقْنَعِي، تُخَمَّرِي، اسْتَرِي، انْتَقِلِي، انْطَلِقِي، اغْرُبِي، اعْزُبِي، من الغربة أو من العزوبة (يحتمل ردّاً، ونحو: خَلِيَّةٌ، بَرِيَّةٌ، حَرَامٌ، بَائِنٌ) ومرادها كِبْتَةٌ بَتْلَةٌ (يصلح سبّاً، ونحو: اعتدي، واستبرئي رحيمك، أنت واحدة، أنت حرّة، اختاري، أمرك بيدك، سرحتك، فارقتك لا يحتمل السّب والردّ).

في "ردّ المختار": (قوله: لا يحتمل السّب والردّ) أي: بل معناه الجواب فقط، "ح"، أي: جواب طلب الطلاق، أي: التطليق، "فتح".

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣١٨/٩.

أقول: ذكر في "الهندية"^(١) مما يصلح شتماً: (خَلِيَّةٌ، بَرِيَّةٌ، بَتَّةٌ، بَثْلَةٌ، بائن، حرام)، ثم قال^(٢): (وَأَلْحَقَ أَبُو يَوْسُفَ بِهَا أَرْبَعَةً أُخْرَى ذَكَرَهَا السَّرْحَسِيُّ فِي "المبسوط"، وقاضي خان في "شرح الجامع الصغير"^(٣)، وآخرون، وهي: لا سبيل لي عليك، لا ملك لي عليك، خَلَيْتَ سبيلك، فارقْتُك، ولا رواية في: خرَجْتَ من ملكي، قالوا: هو بمنزلة (خَلَيْتَ سبيلك)، وفي "الينابيع": أَلْحَقَ أَبُو يَوْسُفَ بِالْخَمْسَةِ سِتَّةً أُخْرَى وَهِيَ الْأَرْبَعَةُ الْمُتَقَدِّمَةُ، وزاد: خَالَعْتُكَ، وَأَلْحَقَ بِأَهْلِكَ هَكَذَا فِي "غاية السُّرُوجِي"^(٤) اهـ.

ولا شك أن "سَرَحْتُكَ" مثل "فَارَقْتُكَ"، فكان ما يصلح سبباً أربعة عشر، ولا شك أن ما تقوله الهندود: (مجرى كوى تطلق ن بها)، أو (تجھے مجھے کچھ ملا کہ نہیں) يُنبئ عما ينبئ قوله: بَرِيَّةٌ، بَتَّةٌ، بَثْلَةٌ، بائن، فيكونان مما يحتمل السبب، فإنَّ المعنى بلوغها من قبح السيرة وخبث السريرة حدّاً أوجب الانقطاع والمهاجرة والتفريق وترك التعلّق، هذا هو مفاد هذه الأحرف الستة عشر لمن تأمل وتدبّر، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الخامس، ٣٧٥/١.

(٢) المرجع السابق.

(٣) "شرح الجامع الصغير": للشيخ الإمام فخر الدين حسن بن منصور بن محمود الأوزجندی، الحنفی، الشهير بقاضیخان (ت ٥٩٢هـ).

(٤) "كشف الظنون"، ٥٦٢/١، "هدية العارفين"، ٢٨٠/١.

(٤) "غاية السُّرُوجِي" شرح "الهداية": للشيخ الإمام أبي العباس أحمد بن إبراهيم السُّرُوجِي الحنفی (ت ٥٧١هـ).
(كشف الظنون"، ٢٠٣٣/٢).

ثُمَّ مِنَ اللَّهِ تَعَالَى بِـ "المبسوط الشريف" فرأيتُه وَجْهَ بِمِثْلِ مَا وَجْهَ بِهِ الْعَبْدُ الضَّعِيفُ؛ إِذْ قَالَ ص ٨١، ج ٦^(١): (وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى أَنَّهُ أَلْحَقَ بِهَذِهِ الْأَفَافِ أَرْبَعَةَ أَفَافٍ أُخَرٍ: خَلَّيْتُ سَبِيلَكَ، فَارْقَتُكَ، لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكَ، لَا مَلِكَ لِي عَلَيْكَ؛ لِأَنَّهُ تَحْتَمِلُ مَعْنَى السَّبِّ، أَي: لَا مَلِكَ لِي عَلَيْكَ؛ لِأَنَّهُ أَدُونُ مَنْ أَنْ تَمْلِكَنِي، لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكَ؛ لِشَرِّكَ وَسُوءِ خُلُقِكَ، وَفَارْقَتُكَ اتِّقَاءَ لِشَرِّكَ، وَخَلَّيْتُ سَبِيلَكَ لِهَوَانِكَ عَلَيَّ) هـ.

ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "الهداية"^(٢) ذَكَرَ الرِّوَايَةَ عَنْ أَبِي يُوسُفَ هَكَذَا، وَوَجْهَهُ فِي "الفتح"^(٣) وَ"العناية"^(٤) وَ"الزَّيْلَعِي"^(٥) بِنَحْوِ ذَلِكَ، وَنَسَبَ الْحَقِّقَ^(٦) الرِّوَايَةَ إِلَى الْوَلَوَالِجِيِّ، وَالْعَتَابِيِّ، وَ"الإيضاح"، وَ"شرح الجامع الصغير"^(٧) لَشَمْسِ الْأُفَمَّةِ. ثُمَّ قَالَ: (وَفِي رِوَايَةٍ "جامع فخر الإسلام"^(٨) وَ"الفوائد الظهريّة": أَنَّ

(١) "المبسوط"، كتاب الطلاق، باب تقع به الفرقة، ٩٤/٣.

(٢) "الهداية"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٢٣٦/١.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٤٠٢/٣.

(٤) "العناية"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٤٠٢/٣، (هامش "الفتح").

(٥) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٨١/٣.

(٦) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٤٠٢/٣، ملخصاً.

(٧) "شرح الجامع الصغير": لشمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي الحنفي

(ت ٥٤٩٠هـ). ("كشف الظنون"، ٥٦١/١، "الجواهر المضية"، ٢٨/٢-٢٩، "الأعلام"، ٣١٥/٥).

(٨) "جامع فخر الإسلام": لعلي بن محمد بن عبد الكريم بن موسى البزدوي (ت ٥٤٨٢هـ).

("كشف الظنون"، ٥٦٣/١، "الفوائد البهية" ص ١٦٢).

أبا يوسف ألحقها بالثلاث التي لا يدين فيها في الغضب كما لا يدين في المذاكرة وهي: اعتدي، اختاري، أمرُك بيدك) اه. فهذه هي الرواية التي مشى^(١) عليها الشارح، ولكن الأكثر على الأولى كشمس الأئمة الحلواني، وشمس الأئمة السرخسي، وفقه النفس قاضي خان، والإمام صاحب "الهداية"، والولواجي، والعنابي و"الإيضاح"، و"البدائع" و"الينابيع" وغيرهم.

ثم قال في "الفتح"^(٢): (وفي "شرح مختصر الكرخي"^(٣)): قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: لا سبيل لي عليك، تقنعي، استري، أخرجي، اذهبي، قومي، تزوجي، لا نكاح لي عليك يدين في الغضب؛ لأن هذه الألفاظ تذكر للإبعاد، وحالة الغضب يبعد الإنسان عن الزوجة، وكذا في حال ذكر الطلاق، وهذا لأن لا سبيل لي عليك يحتمل علي طلاقك وهو يذكر للامتناع عن الطلاق) اه. أقول: فكانت في: "لا سبيل لي عليك" ثلاث روايات:

الأولى: رواية فخر الإسلام عن أبي يوسف: أنه لا يحتمل سباً ولا رداً فلا يدين إلا في الرضا.

والثانية: رواية العامة عن أبي يوسف: أنه يحتمل سباً فيدين في الغضب أيضاً، لا في المذاكرة.

(١) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣١٧/٩-٣١٨.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٤٠٢/٣.

(٣) "شرح مختصر الكرخي"، للإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي الحنفي المعروف بالخصاص

(ت ٣٧٠هـ). ("كشف الظنون"، ١٦٣٥/٢، "الجواهر المضية"، ٨٤/١-٨٥).

والخالفة: قول الإمام الأعظم: أنه يحتمل ردّاً فيدين مطلقاً حتّى في المذاكرة، وعلى هذا يجب التعويل في هذا اللفظ؛ لأنه قول الإمام، ولأنه قول، وكلاهما رواية، وقد مشى عليه في "الخانية"^(١)، ثم "البحر" ص ٣٢٧، ج ٣^(٢)، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٤٦] قوله: (لا يحتمل السّب والردّ) أي: بل معناه الجواب فقط^(٣).
الحصر المستفاد من لفظ (فقط) إضافي بالنسبة إلى الردّ والسّب؛ لأنّ الجواب هو المتعين في معناه، وإلاّ لكان صريحاً والكلام في الكنايات. ١٢
[٢٨٤٧] قال: ^(٤) أي: "الدر": والقول له يمينه^(٥): قضاء. ١٢
[٢٨٤٨] قوله: (فإن نكل) أي: عند القاضي؛ لأنّ النكول عند غيره لا يعتبر، "ط"^(٦):

-
- (١) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ٢١٧/١.
(٢) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات في الطلاق، ٥٢٦/٣.
(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣١٨/٩، تحت قول "الدر": لا يحتمل السّب والردّ.
(٤) في المتن والشرح: (لا يحتمل السّب والردّ، ففي حالة الرضى) أي: غير الغضب والمذاكرة (توقف الأقسام) الثلاثة تأثيراً (على نيّة) للاحتمال، والقول له يمينه في عدم النيّة، ويكفي تحليفها له في منزله، فإن أبى رفعه للحاكم، فإن نكل فرقى بينهما.
(٥) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣١٩/٩-٣٢٠.
(٦) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٠/٩، تحت قول "الدر": فإن نكل.

أقول: هو مستفاد من قوله: (فإن أبى رفعته)، فلم يجعل إباءه عندها

شيئاً. ١٢

[٢٨٤٩] قال: ^(١) أي: "الدر": إن نوى وقع، وإلا لا ^(٢):

أي: إن لم يعترف بالنية وأنكرها لا يحكم بالوقوع، والباطن موكول إلى علم الله تعالى، وإنما حملت على هذا مع أن الحكم مردد في الديانة أيضاً إن نوى وقع، وإلا لا؛ لأن الكلام هاهنا في حكم القضاء كما يدل عليه قوله: (فقط)؛ إذ في الديانة يتوقف الكل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٥٠] قوله: ^(٣) فقد نوى محتمل كلامه بلا مخالفة للظاهر ^(٤):

قلت: فإن اجتمعاً.... كان غضب عند سواها الطلاق، فهو لا يتوقف إلا الأول نظراً إلى المذاكرة، أم تتوقف جميعاً إلا الأخير نظراً إلى حالة الغضب، أم ماذا الحكم؟

(١) في المتن والشرح: فإن أبى رفعته للحاكم، فإن نكل فرّق بينهما، "مجتبى". (وفي الغضب) يتوقف (الأولان) إن نوى وقع، وإلا لا (وفي مذاكرة الطلاق) يتوقف (الأول فقط).

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٠/٩.

(٣) في "رد المختار": (قوله: يتوقف الأول فقط) أي: ما يصلح للرد والجواب؛ لأن حالة المذاكرة تصلح للرد والتبديد كما تصلح للطلاق دون الشتم، وألفاظ الأول كذلك، فإذا نوى بها الرد لا الطلاق فقد نوى محتمل كلامه بلا مخالفة للظاهر، فتوقف الوقوع على النية... إلخ.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢١/٩، تحت قول "الدر": يتوقف الأول فقط.

والذي يظهر -والله تعالى أعلم-: هو الأخير؛ لأنّ المذاكرة لا.... ما يفهمه

الغضب من إرادة السبّ كما.... وهذا جليّ واضح، والله تعالى أعلم. ١٢
ثمّ رأيت -والحمد لله- في "فتح القدير"^(١) حيث قال بعد ذكر الحالات
الثلاث: (وفي حالة الغضب المستول فيها الطلاق يجتمع في عدم تصديقه في المتحمّض
جواباً سببان: المذاكرة والغضب، وكذا في قبول قوله فيما يصلح ردّاً؛ لأنّ كلاً
من المذاكرة والغضب يستقلّ بإثبات قبول قوله في دعوى عدم إرادة الطلاق،
وفيما يصلح للسبّ ينفرد الغضب). ١٢

[٢٨٥١] قال: ^(٢) أي: "الدر": ولا يتعرّض لاشتراط.... إلخ^(٣)
لأنّ سؤاله عن الكميّة.....^(٤)

(١) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في الطلاق قبل الدخول، ٤٠١/٣.
(٢) في الشرح: ثمّ في كلّ موضع تشترط النية فلو السؤال بـ (هل) يقع بقول: (نعم)،
إن نويت، ولو بـ (كم) يقع بقول: واحدة، ولا يتعرّض لاشتراط النية.
وفي "ردّ المختار" نقلاً عن الحلبي: يعني: لو قال السائل: قلت كذا، كم يقع عليّ؟ يقول
له المفتي: يقع واحدة، ولا يتعرّض لاشتراط النية، يعني: لا يقول له المفتي تقع
واحدة إن نويت.

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٢/٩.
(٤) في "جدّ المتار" اندرست الحروف بعد قوله: (لأنّ سؤاله عن الكميّة)، ويمكن أن
يكون هكذا: (لأنّ سؤاله عن الكميّة أبان أنّه نوى الطلاق وتردّد في عدده فسأل)،
أو نحو ذلك مما يؤدّي هذا المعنى. ١٢
محمد أحمد الأعظمي المصباحي.

[٢٨٥٢] قوله: ^(١) قلت: مقتضى هذا وقوع واحدة بائنة^(٢):

أقول: بل هو صريح منطوقه كما لا يخفى. ١٢

[٢٨٥٣] قوله: ^(٣) علّله في "الفتح": بأنّ أفعّل التفضيل ليس صريحاً، فافهم^(٤):

أقول: والوجه فيه أن أصل الطلاق للخلاص من القيد، فطالق خالص، وأطلق أخلص بيد أن العرف خصّ طالقاً إذا أضيف إلى المرأة برفع قيد النكاح، ولا يفهم منه قطّ إلاّ هذا، فصار صريحاً مثل مطلقه بشدّ اللام ولا كذلك أطلق،

(١) في "رد المختار": وذكر في "البرازية" اختلاف التصحيح في: برئت من طلاقك، وحزم في "الخانية" بتصحيح عدم الوقوع به، لكن قال في "الفتح": وفي "الخلاصة": اختلف في: برئت من طلاقك، والأوجه عندي أن يقع بائناً؛ لأن حقيقة تبرئته منه تستلزم عجزه عن الإيقاع - وهو بالبينونة بانقضاء العدة أو الثلاث - أو عدم الإيقاع أصلاً، وبذلك صار كنايةً، فإذا أراد الأول وقع وصرف إلى إحدى البينونتين، وهي التي دون الثلاث اه. قلت: مقتضى هذا وقوع واحدة بائنة؛ لأن الوقوع ليس بلفظ الصريح بل بلفظ: برئت، تأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٤/٩، تحت قول "الدر": نحو: أنا بريء من طلاقك.

(٣) في أمثلة وقوع الرجعي ببعض الكنايات قوله: (وأنت أطلّق من امرأة فلان) فإن كان جواباً لقولها: إن فلاناً طلق امرأته وقع، ولا يدين؛ لأن دلالة الحال قائمة مقام النية، حتى لو لم تكن قائمة لم يقع إلا بالنية، "نهر" في باب الصريح عن "الخلاصة". فليس من الصريح، وإلا لم يتوقف على النية، وعلّله في "الفتح": بأنّ أفعّل التفضيل ليس صريحاً، فافهم، "رد المختار".

(٤) "رد المختار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٥/٩، تحت قول "الدر": وأنت أطلق من امرأة فلان.

فبقي على أصل الوضع والاحتمال مثل مُطلقة بسكون الطاء، وبه ظهر أن لو قال بالفارسيّة: (تواز فلانه مطلقه تری^(١) یا طلاقه تری) يكون صريحاً؛ لعدم جريان النكتة التي ذكرنا فيه، فافهم وثبتت، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٥٤] قوله: ^(٢) مثل: الطلاقُ عليك^(٣):

قلت: وفي عرفنا قد صار صريحاً لا يحتاج إلى نية، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٥٥] قوله: مثل: الطلاقُ عليك، وهبتك طلاقك، بعثك طلاقك^(٤):

ولا كذلك قوله: (بعث نفسك)، فإنه بائن مطلقاً كما سيحيى ص ٩٢١^(٥).

[٢٨٥٦] قوله: إذا قالت: اشتريتُ من غير بدل، خذي طلاقك، أقرضتُك

طلاقك، قد شاء الله طلاقك، أو قضاها، أو شئت^(٦):

قد مرّ الخلاف فيه ص ٧٠٦^(٧).

(١) لعلّ لفظ "ترى" زائد.

(٢) من أمثلة الرجعيّ بالفاظ الكناية قوله: وأنت طالق وغير ذلك، "الدر".

في "ردّ المختار": (قوله: وغير ذلك... إلخ) مثل: الطلاقُ عليك، وهبتك طلاقك، بعثك

طلاقك إذا قالت: اشتريتُ من غير بدل، خذي طلاقك، أقرضتُك طلاقك، قد شاء

الله طلاقك، أو قضاها، أو شئت، ففي الكل يقع بالنية رجعيّ كما في "الفتح".

(٣) "ردّ المختار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٧٢/١٠، تحت قول "الدر": أو طلاقك.

(٦) "ردّ المختار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٧) انظر "ردّ المختار"، باب الصريح، ١٥٨/٩، تحت قول "الدر": وما بمعناها من الصريح.

[٢٨٥٧] قوله: ^(١) في "البحر": الطَّلَاقُ لك... إلخ ^(٢):

أقول: لكن في "الخانية" ^(٣): (لو قال لها: لك الطلاق، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: إن عني به التفويض يدين، وإذا قامت عن مجلسها بطل، وإن لم ينو شيئاً لا رواية فيه عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وينبغي أن يقع الطلاق وهكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى) اهـ. فقد جعله طلاقاً بلا اشتراط نية، نعم! صدق في نية التفويض، فليتأمل. ١٢

[٢٨٥٨] قوله: زاد في "البحر": الطَّلَاقُ لك أو عليك ^(٤):

قلت: عليك مذكورٌ أولاً، فلا زيادة. ١٢

[٢٨٥٩] قوله: لست لي بامرأة ^(٥):

(١) في "رد المختار": ففي الكل يقع بالنية رجعي كما في "الفتح"، زاد في "البحر": الطلاق لك أو عليك، أنت طالٍ بحذف الآخر، لست لي بامرأة، وما أنا لك بزوجة، أعزتك طلاقك، ويصير الأمر بيدها على ما في "المحيط" اهـ. ومثله: طَلَّقَكَ اللهُ، وهو الحق خلافاً لمن قال: لا تشترط له النية كما قدمه الشارح في باب الصريح، لكن قدّمنا هناك تصحيح عدم اشتراط النية في: خذي طلاقك، فهو من الصريح.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأول في الصريح، ٢٠٨/١-٢٠٩.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٥) المرجع السابق.

أقول: هذه مسألة^(١) اختلف فيها علماؤنا، فقال الإمام: يقع إذا نوى، وقالوا: لا وإن نوى، وقدم في "الخانية"^(٢) قوله، وعليه اقتصر في "البدائع"^(٣)، ومن "الكنز"^(٤)، و"ملتقى"^(٥)، لكن في "جواهر الأخلاطي"^(٦): (لو قال: تون من نه اي لا يقع وإن نوى، هو المختار)^(٧) اهـ. وهكذا في "خزانة المفتين"^(٨) معزياً لـ "الخلاصة"، وقد ذكرنا وجهه على هامش "الهندية".

أقول: وكان وجه كونه رجعيّاً على قول الإمام، وبه يظهر الجواب عن الوجه الذي ذكرنا لقولهما أن نفي الزوجية يقتضي الطلاق على سبيل الاقتضاء، فيكون المعنى: لست لي بامرأة، أو ما أنا بزوجه؛ لأنّي طلقْتُك فيكون الوقوع بالصريح المقتضى كما في قوله: (أنت واحدة) إذا نوى الطلاق كان الوقوع بالصريح المحذوف، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) مرّت شرحاً، صـ ٧٤٤. ١٢ منه. (انظر "النز"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٦١/٩).

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ٢١٠/١.

(٣) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في طلاق الكناية، ١٧١/٣.

(٤) "الكنز"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، صـ ١٢٢.

(٥) "ملتقى الأبحر"، كتاب الطلاق، باب إيقاع الطلاق، ٤٠/٢.

(٦) "جواهر الأخلاطي"، كتاب الطلاق، فصل في كنايات، صـ ٤٦.

(٧) أي: لست لي بامرأة.

(٨) "خزانة المفتين"، كتاب الطلاق، صـ ٧٩.

وقد تقدّم^(١) في هذه الصفحة عن "البحر": (أنّ علّة وقوع الرجعي وجود الطلاق مقتضى أو مضمراً). ١٢

ولكن ذكر في "الفتاوى الهندية" أنّ الفاضل عبد الحلیم حقق أنّ الواقع به بائن، والقول بالرجعي خبط عشواء، تأمل. ١٢

وسياقي حاشية ص ٧٧٩^(٢) عن "الذخيرة": (أنّ في: اذهبي وتزوجي يقع بائنة إن نوى)، وبه جزم في "الدرر"^(٣). ١٢

[٢٨٦٠] قوله: لست لي بامرأة، وما أنا لك بزوجة، أعرّتك طلاقك^(٤): إذا قال لامرأته: أعرّتك طلاقك، عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أنّها تطلق، لو قال: أقرضتك طلاقك، وعن محمد رحمه الله تعالى: أنّه لا يقع، وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: فيها روايتان اهـ "خانية"^(٥). فقد قدّم الوقوع وهو يقدّم الأظهر الأشهر، ولم يجعله تفويضاً، فلي تأمل. ١٢

[٢٨٦١] قوله: أعرّتك طلاقك، ويصير الأمر يلبها على ما في "الحيط" اهـ.

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٣/٩، تحت قول "الدرر": فلا يرد.

(٢) انظر "رد المختار"، باب الكنايات، ٣٥٨/٩، تحت قول "الدرر": تقع واحدة بلا نية.

(٣) "الدرر"، كتاب الطلاق، باب إيقاع الطلاق، ٣٦٨/١.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا،

٣٢٦/٩، تحت قول "الدرر": وغير ذلك... إلخ.

(٥) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ٢٠٩/١.

جد الممتار على رد المختار ————— باب الكنايات ————— الجزء الرابع

ومثله: طَلَّقَكَ اللهُ، وهو الحقُّ خلافاً لمن قال: لا تشتط له النية^(١): وهو صاحب "الخلاصة"^(٢) وصاحب "الواقعات"، وبه صدر في "الخانية"^(٣) ١٢. [٢٨٦٢] قوله: ^(٤) لأنه لم ينو به ودلالة الحال وجدت بعده^(٥):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]
أقول: وفيما ذكر في "الخيرية"^(٦) نوع مخالفة لما مر^(٧) عمن "المحيط"

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الفصل الأول، ٨٢/٢.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمندلولات، ٢١٦/١.

(٤) في المتن والشرح: قال: اعتدي ثلاثاً ونوى بالأول طلاقاً وبالباقى حيضاً صدق قضاءً لنيته حقيقة كلامه (وإن لم ينو به) أي: بالباقى (شيئاً ثلاثاً) لدلالة الحال بنية الأول، حتى لو نوى بالثاني فقط فثنتان.

في "رد المختار": (قوله: لو نوى بالثاني فقط) أي: نوى به الطلاق ولم ينو بغيره شيئاً فثنتان، أي: يقع به واحدة، وكذا بالثالث أخرى وإن لم ينو به لدلالة الحال بإيقاع الثاني، ولا يقع بالأول شيء؛ لأنه لم ينو به ودلالة الحال وجدت بعده.

(٥) "رد المختار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٩/٩، تحت قول "الدر": لو نوى بالثاني فقط.

(٦) في "الفتاوى الخيرية"، كتاب الطلاق، ٥٤/١-٥٥: (قال لامرأته في حال الغضب: روجي طالق يقع واحدة رجعية وإن نوى الأكثر أو الإبانة أو لم ينو شيئاً؛ لأنه صريح؛ إذ الكناية ما تحمل الطلاق ولا يكون الطلاق مذكوراً أيضاً كما صرح به قاضي خان في الكنايات، وهنا الصريح مذكور).

(٧) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٦١١/١٢.

والظاهر ما في "المحيط"^(١)، وعبرة "الخانية"^(٢): (الكناية ما تحتل الطلاق ولا يكون الطلاق مذكوراً نصّاً) اهـ.

فإنما معناه لا يكون نصّاً في الطلاق كيف؟ وقد قال فيها^(٣): (لو قال: أنت طالق فاعتدي، وقال: عنيت به العدة صحت نيته، وإن عني به تطليقة أخرى أو لم ينو شيئاً فهي تطليقة أخرى، وكذلك واعتدي أو قال: اعتدي بغير حرف العطف). فقد أوقع بالكناية أخرى عند النية مع وجود الصريح، وإنما لم يحتج إلى النية لتقدم الصريح فكان من المذاكرة، بخلاف ما نحن فيه فإنه كقوله: بسني فانت طالق، والله تعالى أعلم^(٤).

مطلب: الصريح يلحق الصريح والباطن

[٢٨٦٣] قال: ^(٥) أي: "الدر": (الصريح يلحق الصريح)^(٦):

ويلحق البائن بشرط العدة، والباطن يلحق الصريح.

(١) في "المحيط البرهاني"، كتاب الطلاق، الفصل الخامس في الكنايات، ٣/٣٨٥: (لو قال

لها بسني فانت طالق فهي واحدة إذا لم ينو بقوله: "بسني" طلاقاً).

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٦.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٨.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ١٢/٦١٢.

(٥) في "رد المحتار": (قوله: الصريح يلحق الصريح) كما لو قال لها: أنت طالق، ثم قال:

أنت طالق، أو طلقها على مال وقع الثاني، "بحر".

(ولراجع إلى أبحاث العلامة الشامي في "رد المحتار").

(٦) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٣٤.

حاصل الضابطة على ما قرّر الفاضل المحشّي^(١) رحمه الله تعالى من هنا إلى آخر البحث: أن الصريح أي: ما لا يفتقر بحسب أصل وضعه إلى النية سواء كان الواقع به رجعياً أو بائناً، وكذلك الكناية الرجعية كلّ من هذه الثلاثة يلحق كلّاً من الصريح الرجعي والبائن، والكناية الواقع بها الرجعي والبائن. وبالجمله تلحق الثلاثة المذكورة جميع أقسام الطلاق بشرط العدة أي: خلا الثلاث، فإنّها لا محليّة الطلاق بعدها، والبائن بشرط كونه كنايةً وهو القسم الرابع إنّما يلحق الصريح أي: الرجعي سواء كان كنايةً أو صريحاً ولا يلحق البائن أي: الذي يحصل به البينونة سواء كان كنايةً أو صريحاً، فالأظهر أن يقال: إنّ الطلاق إن كان صريحاً (ولو بائناً) أو رجعياً (ولو كنايةً) لحق كلّ طلاق، وإلاّ (أي: إن لم يكن صريحاً ولا رجعياً، بل كان من الكنايات البوائن) لم يلحق إلاّ رجعياً (ولو كنايةً). ١٢

والأخصر: الطلاق يلحق الطلاق إلاّ كنايةً بائناً ونظمته:

كلّ طلاق لاحق للكائن

إلاّ كناية بائن لبائن

لطيفة: أقول: يستثنى من عدم لحوق البائن البائن ما في "الخانية"^(٢)

أول كتاب الطلاق: (لو قال لامرأته: أنت بائن، وفرّق القاضي بينهما، ثمّ قال:

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٣٤/٩-٣٣٦.

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ٢٠٧/١.

كنتُ قلت لها أمس: أنت بائن، فإنه تقع الأولى والثانية، ولا يصدّق في إبطال ما أوقعه القاضي اهـ.

تنبه: أقول: البائن الذي لا تلحقه كناية البائن أعمّ من رجعي صار بائناً بلحقه بائناً؛ لأنه إذا صار بائناً صحّ الإخبار عنه، بل لحقه بالثاني لحقه بالأول وقد كان بائناً فيمتنع، فإذا قال لها: أبتك بتطليقة ثم قال في العدة: أنت طالق أنت بائن لم تطلق إلاّ ثنتين. ١٢

[٢٨٦٤] قوله: ولا يرد: أنت عليّ حرامّ على المفتي به من عدم توقّفه على النية، مع أنّه لا يلحق البائن ولا يلحقه البائن لكونه بائناً؛ لما أن عدم توقّفه على النية أمرٌ عرض له لا بحسب أصل وضعه اهـ^(١):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: والوجه فيه أنّه يمكن جعله إخباراً، فلا ضرورة جعله إنشاءً^(٢).

[٢٨٦٥] قوله: ^(٣) وإن كان الطلاق رجعيّاً^(٤):

أعمّ من أن يكون صريحاً أو كنايةً. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن،

٣٣٦/٩، تحت قول "الدر": الصريح ما لا يحتاج إلى نية.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٥٦٢/١٢.

(٣) في "ردّ المختار" عن "المنصوريّ شرح المسعودي": الكنايات والبوائن لا تلحقها،

أي: المختلعة، وإن كان الطلاق رجعيّاً يلحقها الكنايات؛ لأنّ ملك النكاح باقٍ. ١٢

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن،

٣٣٧/٩، تحت قول "الدر": بائناً كان الواقع به أو رجعيّاً.

[٢٨٦٦] قوله: ^(١) ظهر أن منه الطلاق الثلاث ^(٢):

أقول: أي: الثلاث باللفظ الصريح دون الكناية، فإن الكناية البائدة لا تلحق البائن قطعاً، ونصّه ما سننقله على هامش ص—٧٧٤ ^(٣) عن "الهندية" عن "المحيط". ١٢

[٢٨٦٧] قوله: ^(٤) وهو يريد به الطلاق ^(٥):

قيد به؛ لأن البائن لا يقع إلا بالنية ولم يقل: وهو يريد به طلاقاً آخر فلا ينافي ما يأتي ^(٦) لـ "البحر" من أنه إذا نوى طلاقاً أخرى فينبغي وقوع أخرى كما نبينه ^(٧). ١٢

(١) في "رد المختار": إذا عرفت أن قوله: (الصريح يلحق الصريح والباين) المراد بالصريح فيه ما ذكر ظهر أن منه الطلاق الثلاث، فيلحقهما، أي: يلحق الصريح والباين، فإذا أبان امرأته ثم طلقها ثلاثاً في العدة وقع.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباين، ٣٣٧/٩، تحت قول "الدر": فمنه... إلخ.

(٣) انظر المقولة [٢٨٧٠] قال: أي: "الدر": إذا أمكن جعله إخباراً عن الأول.

(٤) في "رد المختار" من "الكافي" للحاكم الشهيد: إذا طلقها تطليقة بائنة، ثم قال لها في عتقها: أنت علي حرام، أو خلية، أو برية، أو بائن، أو بثة أو شبه ذلك، وهو يريد به الطلاق لم يقع عليها شيء؛ لأنه صادق في قوله: هي علي حرام، وهي مني بائن أم.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباين، ٣٤١/٩، تحت قول "الدر": لا يلحق البائن البائن.

(٦) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٤٤/٩، تحت قول "الدر": إذا أمكن.

(٧) انظر المقولة [٢٨٧١] قوله: لا شك أن المراد به البائن المنوي.

[٢٨٦٨] قوله: ^(١) ثُمَّ خَلَعَهَا فِي الْعِدَّة لَا يَصَحُّ ^(٢):

أقول: هذا إذا كان الخُلْع بغير لفظه كالمباراة والبيع والشراء، وكذا به على ظاهر الرواية ^(٣)، أما على ما أفتى به من المشايخ من أن الخلع صريح حتى لا يحتاج إلى النية كما يأتي شرحاً ص ٩٢٢ ^(٤)، فينبغي لحوقه الصريح والباين جميعاً لما مر ^(٥) في صدر هذه القولة عن "الفتح": أن المراد ببائن لا يلحق ما كان كنايةً، ولما تقدّم ^(٦) في صدر المسألة: أن الصريح يلحق وإن كان الواقع به بائناً كالطلاق على مال، وبالجمله فالخلع بلفظ الخلع لا فرق بينه وبين الطلاق على مال في هذا الحكم على ما اختاروه لقضية العرف، والله تعالى أعلم. ١٢

-
- (١) في "رد المختار": في "التاترخانية" قبيل الفصل السادس: ولو طَلَّقَهَا عَلَى مَالٍ أَوْ خَلَعَهَا بَعْدَ الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ يَصَحُّ، وَلَوْ طَلَّقَهَا بِمَالٍ ثُمَّ خَلَعَهَا فِي الْعِدَّة لَا يَصَحُّ اهـ.
- (٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباين، ٣٤٢/٩، تحت قول "الدر": لا يلحق البائن البائن.
- (٣) انظر "الهداية"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٢٦٤/١.
- (٤) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٧٦/١٠.
- (٥) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٤٠/٩، تحت قول "الدر": لا يلحق البائن البائن.
- (٦) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٣٨/٩، تحت قول "الدر": وكذا الطلاق على مال.

[٢٨٦٩] قوله: ^(١) بالبائن الأول ^(٢):

أي: المراد بالبائن الأول الذي لا يلحقه البائن. ١٢

[٢٨٧٠] قال: ^(٣) أي: "الدر": إذا أمكن جعله إخباراً عن الأول ^(٤):

ف: أقول: ليس المراد خصوص إمكان خبريته، بل المراد إمكان أن لا يجعل طلاقاً برأسه بأن يجعل خبراً أو تأكيداً أو تفرعاً أو غير ذلك، دليله ما في "الهندية" ^(٥) عن "المحيط": (لو قال: حرمت نفسي عليك فاستري ونوى بهما طلاقاً فهي واحدة بائة؛ لأنه لا يقع على بائن بائن، وكذلك إذا قال: نويت بقولي: حرمت نفسي واحدة وبقولي: استري ثلاثاً فهي واحدة... إلخ)، فليحفظ. ١٢

(١) في "رد المختار": من أن المراد بالصريح هنا الرجعي فقط، وبالبائن الأول ما يشتمل البائن الصريح.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٢/٩، تحت قول "الدر": لا يلحق البائن البائن.

(٣) في المتن والشرح: (لا) يلحق البائن (البائن) إذا أمكن جعله إخباراً عن الأول كـ: أنت بائن بائن، أو أبتك بتطبيقه، فلا يقع؛ لأنه إخبار، فلا ضرورة في جعله إنشاء بخلاف: أبتك بأخرى، أو أنت طالق بائن، أو قال: نويت البيونة الكبرى؛ لتعذر حمله على الإخبار، فيجعل إنشاءً.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٤٤/٩.

(٥) "الهندية" كتاب الطلاق، الفصل الخامس في الكنايات، ٣٧٧/١.

[٢٨٧١] قوله: ^(١) لا شك أن المراد به البائن المنوي ^(٢):

أقول: لا يرتاب أحد أن الكنايات لا بد لها من نية، لكن هاهنا ثلاثة أشياء: نية الطلاق على الإطلاق وهذا هو الذي لا بد منه في الكنايات، ونية التأكيد، ونية الاستئناف بأن يريد ويقصد إيقاع طلاق جديد غير الأول. والعلامة البحر لا يقول باسـتـراط نية التأكيد حتى يرد عليه أنهم لم يشترطوا ذلك، بل إنما يقول باسـتـراط عدم نية الاستئناف؛ لأنه بعد نية الاستئناف كقوله: أبـتـك بأخرى، فإن الوقوع إنما هو بـ (أبتك) لا بـ (أخرى) وإنما هو معين

(١) في "رد المختار": (قوله: إذا أمكن... إلخ) قيد في عدم لحاق البائن البائن، ومُحـتـرـزه ما أفاده بقوله: بخلاف: أبـتـك بأخرى... إلخ، "ط". قال في "البحر": وينبغي أنه إذا أبانها ثم قال لها: أنت بائن ناوياً طلاقاً ثانية أن تقع الثانية بنيتها؛ لأنه بنيتها لا يصلح خيراً، فهو كما لو قال: أبـتـك بأخرى، إلا أن يقال: إن الوقوع إنما هو بلفظ صالح له وهو: "أخرى"، بخلاف مجرد النية اهـ. وفيه أن اللفظ الثاني صالح، ولو أبدل (صالح) بـ: معين له لكان أظهر، "ط".

أقول: ويدفع البحث من أصله تعبيرهم بالإمكان، وبأنه لا حاجة إلى جعله إنشاءً منى يمكن جعله خيراً عن الأول؛ لأنه صادق بقوله: أنت بائن، على أن البائن لا يقع إلا بالنية، فقولهم: البائن لا يلحق البائن لا شك أن المراد به البائن المنوي؛ إذ غير المنوي لا يقع به شيء أصلاً، ولم يشترطوا أن ينوي به الطلاق الأول، فعلم أن قولهم: إذا أمكن... إلخ احترازٌ عما إذا لم يمكن جعله خيراً كما في: أبـتـك بأخرى، لا عما إذا نوى به طلاقاً آخر، فتدبر.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباين،

٣٤٤/٩، تحت قول "الدر": إذا أمكن... إلخ.

لنية الاستئناف عند الناس، فلم لا تكفيه نيته فيما بينه وبين ربه! وكلامهم غير صريح في أنه لا يقبل منه الاستئناف أصلاً وإن نوى ويحمل على التأكيد جبراً عليه وكرهاً، وهل هو إلا حجر له عن تصرف قصده قصداً خاصاً مع كونه أهلاً والمرأة محلاً، واللفظ صالحاً، وهو المشدد على نفسه فلم لا يقبل! فليتأمل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٧٢] قوله: ^(١) لأن وقوعه بـ: أنت طالق ^(٢):

أي: وقوع الطلاق الآخر.

[٢٨٧٣] قوله: (بائن) لعدم الحاجة إليه ^(٣): لأنها مبانة من قبل.

[٢٨٧٤] قوله: إشارة إلى ما ذكره في "البحر" عن "الذخيرة" من الفرق

بين هذا ^(٤): أي: قوله للمبانة: أنت طالق بائن حيث يلحق ويقع أخرى.

(١) في "رد المختار": (قوله: أو أنت طالق بائن) لأن وقوعه بـ: أنت طالق، وهو صريح، ويلغو قوله: (بائن) لعدم الحاجة إليه؛ لأن الصريح بعد البائن بائن، كذا في "شرح المنار" لصاحب "البحر"، وهو إشارة إلى ما ذكره في "البحر" عن "الذخيرة" من الفرق بين هذا وبين قوله للمبانة: أبشك بتطليقة.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدر": أو أنت طالق بائن.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدر": أو أنت طالق بائن.

[٢٨٧٥] قوله: عن "الذخيرة" من الفرق بين هذا وبين قوله للمُبانة: أبتك بتطبيقه^(١): حيث لا يلحق ولا تقع أخرى.

[٢٨٧٦] قوله: ^(٢) ومثله ما قدّمناه آنفاً^(٣):

لَمْ لا يستدلّ بما قدّم^(٤) أوّل الورقة الماضية عن "الكافي": (أنّه إذا أبانها ثمّ قال: أنت بائن وهو يريد به الطلاق لم يقع)، فإنّ كلام "الكافي" كلام محمّد، لكنّ الشأن في تمام التقريب كما سنذكر^(٥). ١٢

[٢٨٧٧] قوله: ومثله ما قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"^(٦):

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو أنت طالق بائن..

(٢) قال العلامة الشامي: قوله: (أو قال: نويتُ البيّنة الكبرى) أي: بالبائن الثاني (البيّنة الكبرى)، أي: الحرمة الغليظة، وهي التي لا حلّ بعدها إلّا بنكاح زوج آخر، وهذا هو المعتمد كما في "البحر"، وقيل: لا يقع؛ لأنّ التغليظ صفة البيّنة، فإذا لغت النية في أصل البيّنة لكونها حاصلّة لغت في إثبات وصف التغليظ، "محيط". وهذا صريح في إلغاء نية البيّنة، ومثله ما قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نية بيّنة أخرى، خلافاً لما بحثه في "البحر" كما مرّ.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

(٤) انظر المرجع السابق، ص ٣٤١، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائن البائن، ملخصاً.

(٥) انظر المقولة [٢٨٧٨] قوله: (قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نية بيّنة أخرى).

(٦) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

أقول: إنما قدّمتموه^(١) عن "ط" عن "البحر" عن "الحاوي"، فلم يكن "البحر" غافلاً عنه. ١٢

[٢٨٧٨] قوله: قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نية بينونة أخرى^(٢):

أقول: نية البينونة شيء ونية بينونة أخرى شيء آخر، وإلّا الذي ثبت بعبارة "الكافي" و"المحيط" وبما مرّ^(٣) آنفاً عن "الحاوي" هو إلغاء الأوّل دون الثاني، فلا يرد على ما في "البحر"، والله تعالى أعلم. ١٢
[٢٨٧٩] قوله: ^(٤) لأنّ الحرمة الغليظة^(٥):

أقول: هذا مما يؤيد بحث "البحر"^(٦)، فإنّ مجرد إمكان جعله إخباراً بالنظر إلى صلوح اللفظ إن كافياً لما هناك ولم يعتبر بعد ذلك نيته أصلاً وجب عدم ثبوت الحرمة الغليظة أيضاً إذا نواها؛ لأنّ نيّتها لا تزيد في اللفظ شيئاً يخرجها

(١) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٤٥/٩، تحت قول "الدرّ": فلا يقع.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباطن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويت.

(٣) انظر المرجع السابق، ص ٣٣٩، تحت قول "الدرّ": على المشهور.

(٤) في "ردّ المختار": قال في "الدرّ": أقول: وهذا يدلّ قطعاً على أنّه إذا أبانها ثمّ قال في العدة: أنت طالق ثلاثاً يقع الثلاث؛ لأنّ الحرمة الغليظة إذا ثبتت بمجرّد النية بلا ذكر الثلاث لعدم ثبوتها في المحلّ فلأنّ تثبّت إذا صرح بالثلاث أولى، ومما فيه.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباطن، ٣٤٧/٩، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويت.

(٦) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات في الطلاق، ٥٣٥/٣.

عن صلوح الخبرية، فإذا أثبتوها بمجرّد النية مع صلوح اللفظ للإخبار كما كان، فلم لا تثبت بينونة أخرى بقصدها خاصاً وإن كان اللفظ صالحاً للإخبار.

والحاصل: أن الحمل على الإخبار إمّا أن يوافق نية القائل أو لا، فإن وافق بأن كان القائل أيضاً أراد به الإخبار فلا خفاء في كونه إخباراً، وإلاّ فإمّا أن يكون الواقع عدم نية الوفاق بأن نوى به الطلاق غير ناور للإخبار، أو نية عدم الوفاق بأن نوى به شيئاً مضاداً لجعله إخباراً، ففي الأوّل يجعل إخباراً لإمكانه، فإنّ اللفظ صالح واللافظ لم يقصد ما يضادّه، هذا معنّى قولهم: (لا يقع وإن نوى)، وفي الثاني لمّا نوى المضادّ، وقصد انتفاء الإخبار قصداً مستقلاً، فحينئذ إن نظرتم إلى مجرّد صلوح اللفظ ولم تقبلوا نيته أصلاً، وإن نوى خلاف ما أنتم تحملون كلامه عليه وجب إلغاء نية التغليظ أيضاً، وإن كان حملكم هذا مقتصرأ على ما إذا لم يشدّد على نفسه بنية مضادة للحمل، ونافية له نفياً صريحاً وجب قبول نية بائدة أخرى، فأتجه بحث "البحر"، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: المختلعة والمبانة ليست امرأة من كلّ وجه

[٢٨٨٠] قوله: ^(١) ويؤيده ما في "الذخيرة" ... إلخ ^(٢):

(١) في الشرح نقلاً، وفي "الحاشية" عن "البزازية": أن قوله: اذهب وتزوجي تقع واحدة بلا نية، ولكن في "البحر" عن "شرح الجامع الصغير" ما يدلّ أنّه يحتاج إلى النية ولا يقع شيء إن قال: لم أنو الطلاق، قال العلامة الشامي: ويؤيده ما في "الذخيرة": اذهب وتزوجي لا يقع إلّا بالنية، وإن نوى فهي واحدة بائدة، وإن نوى الثلاث فثلاث.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: المختلعة والمبانة ليست امرأة من كلّ وجه، ٣٥٨/٩، تحت قول "الدرر": تقع واحدة بلا نية.

وفي "الهندية"^(١) عن "العنّاية": (لو قال: تزوّجي ونوى الطلاق أو الثلاث صحّ، وإن لم ينو شيئاً لم يقع). ١٢

[٢٨٨١] قال: أي: "الدرّ": لا يقع بـ: أربعة طرق عليك مفتوحة وإن نوى ما لم يقل: خُذِي أَيَّ طريق شئت^(٢):

لأنّ الأوّل إخبارٌ عن كون الطرق مفتوحة لا أمر بالذهاب فلا يقع إلا بـ: (خُذِي أَيَّ طريق شئت)؛ ليكون كقوله: اذهبي اهـ "بزازية"^(٣).

أقول: لم لا يصحّ أن يكون الأوّل كنايةً عن ارتفاع القيد وكونها في اختيار نفسها تسرح حيث شاءت، فيصحّ كنايةً عن الطلاق كيف لا! وهو في معنَى قوله: أنت سائبة، وقوله: حبلك على غاربك، وليس فيهما أيضاً إلا الإخبار دون الأمر بالذهاب، وقد جعلهما في "الخانية"^(٤) من الكنايات، تأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الخامس، ٣٧٦/١.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٥٩/٩.

(٣) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل الثاني في الكنايات، ١٩٨/٤، (هامش "الهندية").

(٤) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ٢١٧/١.

باب تفويض الطلاق

[٢٨٨٢] قوله: ^(١) فهو ناقلٌ لكلام المرسل لا مُنشئٌ لكلامه، بخلاف

المالك والوكيل؛ لأنهم قالوا: إنَّ الرسول معبرٌ وسفيرٌ، هذا ما ظهر لي ^(٢):

أقول: قد صرَّحوا أنَّ الوكيل أيضاً في أمثال النكاح والطلاق محض

معبرٌ وسفيرٌ، والأوضح في الفرق أنَّ الرسول يحكي والوكيل ينشئ وإن انتقلت

عبارته إلى موكله هنا لعدم رجوع الحقوق إليه، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٨٣] قوله: ^(٣) يقال: قام عن مجلسه إذا تحوّل عنه لا مجرد القيام عن

قعود ^(٤): ونظيره بلساننا: (أثمت، وأثمتان)، فالأوّل للنهوض والثاني للانتقال. ١٢

(١) طلاق يُوقعه غير الزوج بإذنه، وأنواعه ثلاثة: تفويضٌ، وتوكيلٌ، ورسالةٌ، "الدر".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦١/٩، تحت قول "الدر": ورسالة.

(٣) في المتن والشرح: (قال لها: اختاري أو أمرك بيدك ينوي) تفويض (الطلاق) لأنهما

كناية، فلا يعملان بلا نية (أو طلّقي نفسك فلها أن تطلّق في مجلس علمها به وإن

طال ما لم تقم) لتبدّل مجلسها حقيقةً. في "رد المختار": (قوله: لتبدّل مجلسها حقيقةً)

أفاد أن القيام يختلف به المجلس حقيقةً، وهو خلاف ما في "إيضاح الإصلاح"، فإنه

قال: إن المجلس وإن لم يتبدّل بمجرّد القيام إلا أن الخيار يبطل به؛ لأنه يدلّ على

الإعراض، وهذا ظاهر من كلام صاحب "الهداية"، وفي "التبيين": المجلس يتبدّل تارةً

حقيقةً بالتحوّل إلى مكان آخر، وتارةً حكماً بالأخذ في عمل آخر اهـ "ط". قلت:

وكان الشارح حمل القيام على التحوّل - فإنه يقال: قام عن مجلسه إذا تحوّل عنه - لا

مجرّد القيام عن قعود؛ لما علمت من أن بطلانه بكلّ قيام مطلقاً خلاف الأصح.

(٤) "رد المختار"، باب تفويض الطلاق، ٣٦٥/٩، تحت قول "الدر": لتبدّل مجلسها حقيقة.

جد المختار على رد المختار ————— باب تفويض الطلاق ————— الجزء الرابع

[٢٨٨٤] قوله: لما علمت من أن بطلانه بكل قيام مطلقاً خلاف الأصح^(١):

أقول: ما مر^(٢) يدل أيضاً على أن كل تحول أيضاً غير مبطل، وسيأتي

التصريح به شرحاً صـ ٧٨٤^(٣). ١٢

[٢٨٨٥] قوله: ^(٤) مع أنه لم يرجع^(٥): فلا يكون ذكره بعده مستدركاً.

[٢٨٨٦] قوله: ^(٦) في ضمنه تعليق^(٧):

(١) "رد المختار"، باب تفويض الطلاق، ٣٦٥/٩، تحت قول "الدر": لتبدل مجلسها حقيقة.

(٢) انظر المرجع السابق، صـ ٣٦٤-٣٦٥.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٧١/٩-٣٧٣.

(٤) الفرق بين التملك والتوكيل في خمسة أحكام، ففي التملك لا يرجع، ولا يعزل،

ولا يطل بمجنون الزوج، ويتقيد بمجلس لا بعقل، فيصح تفويضه لمجنون وصي لا بعقل

بخلاف التوكيل، "الدر". في "رد المختار": (قوله: لا يرجع ولا يعزل) لا يلزم من عدم

ملك الرجوع عدم ملك العزل؛ لأنه لو قال لأجنبي: أمر امرأتي بيدك، ثم قال: عزلتك

وجعلته بيدها لا يصح عزله، مع أنه لم يرجع عن التفويض بالكلية.

(٥) "رد المختار"، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدر": لا يرجع ولا يعزل.

(٦) في "رد المختار": (قوله: فيصح) تفرع على الخامس، وبيانه ما في "البحر" عن "المهبط":

لو جعل أمرها بيد صبي لا يعقل أو مجنون فذلك إليه ما دام في المجلس؛ لأن هذا تملك

في ضمنه تعليق، فإن لم يصح باعتبار التملك يصح باعتبار معنى التعليق، فصحة

باعتبار التعليق، فكأنه قال: إن قال لك المجنون: أنت طالق فأنت طالق، وباعتبار معنى

التملك يقتصر على المجلس عملاً بالشبهين اهـ "ط".

(٧) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدر":

فيصح.

جعله هكذا في "البدائع"^(١) و"الهداية"^(٢) وغيرهما تمليكاً فيه معنى التعليق، وحقّق المحقّق في "الفتح"^(٣): (أنّه لا حاجة إلى اعتبار جهة التعليق)، وأنّ الأحكام كلّها تنفرّع على التملك وأن لو صحّ كونه تعليقاً بتأويل: أنك إن طَلقت نفسك فأنت طالق كانت كلّ وكالة وولاية تعليقاً؛ لأنّ المعنى إن تصرّفت فقد أجزته، فيلزم أن لا يصحّ الرجوع ولا العزل وهو باطل، هذا حاصل ما أفاده وختمه بقوله: (والاعتبارات التي لا أثر لها كثيرة في دائرة الإمكان) اهـ. فراجع صـ ١١٢، ج ٣^(٤)، وصـ ١١٥، ج ٣^(٥)، لكن لم يذكر من الأحكام صحّة أن يجعل الأمر بيد مجنون أو صبي لا يعقل وأنّه كيف يصحّ تفريعه على اعتبار محض التملك؟ فأذكره^(٦) بتوفيق الله تعالى. ١٢

[٢٨٨٧] قوله: في ضمنه تعليق، فإن لم يصحّ باعتبار التملك... إلخ^(٧): أقول: بلى! يصحّ لما حقّقه المحقّق وصرّح به في "الذخيرة": أن هذا تملك يتمّ بالملك وحده، ولا يحتاج إلى قبول المملّك أصلاً، وإنّما كانت الحاجة

(١) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل: وأمّا قوله: أنت طالق إن شئت، ١٩٤/٣.

(٢) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٢٣٩/١.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٤٢٥/٣.

(٤) المرجع السابق.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤٢٩/٣.

(٦) انظر المقولة [٢٨٨٩] قوله: يقتصر على المجلس عملاً بالشبهين اهـ.

(٧) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدرر": فيصحّ.

جد الممتار على رد المختار ————— باب تفويض الطلاق ————— الجزء الرابع

إلى العقل لأجل القبول، فإذا ثبت الملك له شاء أو لم يشأ، فالجنون والصبي أهل لمثل هذا الملك كما في الإرث. ١٢

[٢٨٨٨] قوله: قال: إن قال لك الجنون: أنت طالق فأنت طالق، وباعتبار

معنى التملك يقتصر على المجلس^(١):

أقول: لو تمخض تعليقاً لم يقتصر فلا محيد من اعتبار التملك وهما

غير أهل له عندكم فيجب البطلان، ولا محيص إلا ما ذكرت أنهما أهل لمثل التملك وبعد ذلك لا حاجة إلى اعتبار التعليق، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٨٩] قوله: يقتصر على المجلس عملاً بالشبهين اهـ^(٢):

أقول: العمل بالشبهين حيث تكون للشيء صحة على كلا الوجهين، أما

إذا لم يصح باعتبار أحدهما أصلاً كوجه التملك هاهنا عندكم فكيف يعتبر. ١٢

أقول: فإن قلت: يعكر عليه أنه إنما ملكهما الطلاق، والطلاق لا بد له

من كلام وليس لمجنون أو صبي لا يعقلان كلام، أما ما يأتي^(٣) في هذه الصفحة:

أنه لو وكل مجنوناً بالبيع فباع صح، فالمراد به من يعقل البيع والشراء، وإلا لم يجوز بخلاف ما هنا، فإنه لو فوض إلى عار عن العقل لا يعقل طلاقاً ولا نكاحاً، فجرى على لسانه هي طالق، طلقت كما هو ظاهر كلام "البحر".

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدر": فيصح.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر المرجع السابق، ص ٣٧٠، تحت قول "الدر": فهنا تسومح... إلخ.

أقول: هو مشترك الإلزام، فإن معنى التعليق ليس إلا أن المجنون إن قال لك: أنت طالق فأنت طالق كما قد ذكروه، وليس القول إلا الكلام لا سيما القول لها، فالحق أنه يختص لمن يفهم التفويض ويقصد التكلم به: أنت طالق، وخطاب المرأة به، لا من يجري ذلك على لسانه من دون فهم، بل لا وقسوع لهذه الصورة إلا هكذا أن يقول لصبي أو مجنون: جعلتُ أمرها بيدك فيقول: هي طالق، فإنه لا يقوله إلا إذا فهم الخطاب، وفهم أن فيه تفويض الطلاق، أما من لا يفهم أصلاً فكيف يجري على لسانه هي طالق مع أنه لا يعرف الطلاق ولا يفهم الخطاب! فانظر في قول "البحر"^(١) الآتي: (وإن لم يعقل أصلاً، تأمل ولا تعجل، والله تعالى الموفق. ١٢

[٢٨٩٠] قوله: ^(٢) ليس هذا في "الجوهرة" ... إلخ^(٣).

أقول: طالق وأطلق يتنازعان في المفعول وهو نفسي، فالمعنى قالت: أنا طالق نفسي، أو قالت: أنا أطلق نفسي لم يقع؛ لأن كلاهما وعد، وليس المراد أنها قالت: أنا طالق من دون زيادة شيء، ولا تطلق. ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩ - ٣٧٠.

(٢) في "الدر": قال لها: طلقي نفسك، فقالت: أنا طالق أو أنا أطلق نفسي لم يقع؛ لأنه وعد، "جوهرة"، ما لم يتعارف أو تنو الإنشاء، "فتح". قال العلامة الشامي: (قوله: أنا طالق) ليس هذا في "الجوهرة" ولا في "البحر" و"النهر" و"المنح" و"الفتح"، بل صرح في "البحر" في الفصل الآتي نقلاً عن "الاختيار" وغيره - وسيدكره الشارح أيضاً هناك - أنه يقع بقولها: أنا طالق؛ لأن المرأة توصف بالطلاق دون الرجل اهـ.

(٣) "رد المختار"، باب تفويض الطلاق، ٣٧٦/٩، تحت قول "الدر": أنا طالق.

لكن فيه: أن (طالق) لازم، لا يقتضي المفعول أصلاً، فالوجه إبدال "طالق" بـ "مطلق". ١٢

[٢٨٩١] قوله: ^(١) فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي ^(٢):

وقد رأيناه كثير الميل إلى أقوال الإمام أبي يوسف يعتمد عليها ويقول دائماً: به نأخذ وإن خالف سائر أئمة الترجيح والفتيا، منها في جواز النفل يوم الجمعة وقت الاستواء، وغير ذلك، والله تعالى أعلم.

(١) في المتن والشرح: (لو كررها) أي: لفظة اختاري (ثلاثاً) بعطف أو غيره (فقلت) اخترت أو (اخترت اختياراً، أو اخترت الأولى، أو الوسطى، أو الأخيرة يقع بلا نية) من الزوج لدلالة التكرار (ثلاثاً) وقالوا: يقع في "اخترت الأولى" إلى آخره واحدة بائنة، واختاره الطحاوي، "بحر". وأقره الشيخ علي المقدسي، وفي "الحاوي القدسي": وبه نأخذ، انتهى. فقد أفاد أن قولهما هو المفتى به؛ لأن قولهم: "وبه نأخذ" من الألفاظ المعلم بها على الإفتاء، كذا بخط الشرف الغزي محشي "الأشباه".

قال العلامة الشامي: فيه أن قول الإمام مشى عليه أصحاب المتون، وأخر دليله في "الهداية"، فكان هو المرجح عنده على عادته، وأطال في "الفتح" وغيره في توجيهه ودفع ما يرد عليه، وتبعه في "البحر" و"النهر"، فكان هو المعتمد لأصحاب المتون والشروح، فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٨٦/٩، تحت قول "الدر": فقد أفاد... إلخ.

باب الأمر باليد

[٢٨٩٢] قوله: ^(١) صحّ مقيد بما إذا ابتدأت... إلخ ^(٢):

ويأتي مثله صـ ٨٩٠ ^(٣). ١٢

[٢٨٩٣] قوله: كما في "البحر" عن "الخلاصة" و"البزّازية" ^(٤):

ومثله في "الخانية" ^(٥) فصل النكاح على الشرط، ويأتي صـ ٨٩٠ ^(٦).

[٢٨٩٤] قال: أي: "الدور": قالت: طلّقت نفسي في المجلس بلا تبدّل

وأنكر فالقول لها ^(٧):

بخلاف ما إذا قال: لم تطلقني، وقالت: طلّقت فالقول له؛ لأنه في الأولى

أقرّ بالإيقاع وادّعى بطلانه، فكان الظاهر معها، وما هنا أنكر نفس الإيقاع،

وليس من قضية التفويض أن تختار المرأة نفسها لا لزوماً ولا ظاهراً فلا يثبت

(١) في الشرح: نكحها على أن أمرها بيدها صحّ.

في "ردّ المختار": (قوله: صحّ) مقيد بما إذا ابتدأت المرأة فقالت: زوجت نفسي منك على

أن أمري بيدي أطلق نفسي كلّما أريد، أو على أنني طالق، فقال الزوج: قبلت، أما

لو بدأ الزوج لا تطلق ولا يصير الأمر بيدها كما في "البحر" عن "الخلاصة" و"البزّازية".

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩، تحت قول "الدور": صحّ.

(٣) انظر المقولة [٢٩٥٨] قوله: ولكن الفرق خفي.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩، تحت قول "الدور": صحّ.

(٥) "الخانية"، كتاب النكاح، فصل في النكاح على الشرط، ١٥٥/١.

(٦) انظر المقولة [٢٩٥٨] قوله: ولكن الفرق خفي.

(٧) "الدور"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩.

جد الممتار على رد المختار ————— باب الأمر باليد ————— الجزء الرابع

الإيقاع إلاّ بالبيّنة، يفيدك هذا ما في "البحر"، صـ ٣٥٢، ج ٣^(١) حيث قال نقلاً عن "جامع الفصولين": (قال: إنّما طَلَّقت نفسك بعد الاشتغال بعمل وقالت: بل في المجلس فالقول لها، قال: خيّرتك أمس فلم تختاري وقالت: قد اختسرت فالقول له) اهـ، ملخصاً.

وبه ظهر أنّ قوله^(٢): (لأنّه وجد سببه بإقراره وهو التخيير، فالظاهر عدم الاشتغال بشيء آخر) إنّما معناه مع إقرار الإيقاع؛ إذ به ينتهض سبباً للوقوع، وإلاّ فمحرّد الإقرار بالتخيير قد حصل في المسألة الأخيرة أيضاً، ولم يكن القول لها، بل له. ١٢.

(١) "البحر"، كتاب الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٥٦٥/٣، ملخصاً.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩-٤٠٩، تحت قول "الدر": فالقول لها.

فصل في المشيئة

[٢٨٩٥] قوله: ^(١) "إلا أن يقال: إن هذا ^(٢):"

انظر ما كتبنا على "منحة الخالق"، ص ٣٥٨، ج ٣ ^(٣) ١٢.

(١) هذه الحاشية تتعلق ببيان الفرق بين التوكيل والتمليك. ١٢ محمد أحمد.
في "رد المختار": قال: إن قال لك المجنون: أنت طالق فأنت طالق، فهذا مما خالف فيه التمليك التوكيل، أفاده في "البحر". وتقدم ذلك في باب التفويض، لكن نقل في "البحر" بعد ذلك عن "البزازية": التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل؛ ولذا يقع منه حال سكره اه. إلا أن يقال: إن هذا لا ينافي اشتراط العقل لصحة التوكيل ابتداء، لكن مقتضى التعليق بلفظ الوكيل عدم اشتراط عقله لوجود المعلق عليه بالتطبيق، وعليه فلا فرق بين التمليك والتوكيل في ذلك، فليتأمل.
(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤١٨/٩، تحت قول "الدر": وإذا قال لرجل ذلك.

(٣) في "منحة الخالق": التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ولذا يقع منه حال سكره إلا أن يجاب بأن هذا لا ينافي اشتراط العقل لصحة التوكيل ابتداءً.

("منحة الخالق"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٥٧٥/٣، هامش "البحر").

كتب الإمام أحمد رضا رحمه الله تعالى على قوله: (إلا أن يجاب بأن هذا):
أقول: كيف لا ينافي إذا سلم أنه تعليق وإنما الجواب ما اشترط إليه أنه توكيل من وجه وتعليق من وجه فلاجل الأول يشترط العقل ابتداء ولأجل الثاني يصح طلاقه في السكر أو نقول صحته في سكره؛ لأن التوكيل يقدم مقام الموكل ولو طلق هو في سكره وقمع فكذا نائبه. ١٢
(هامش "منحة الخالق"، ص ١١٤، مخطوطة).

مطلب: مسألة الهلثم

[٢٨٩٦] قوله: ^(١) في "الفتح" أفاد الجواب ^(٢): ص ٢٢٧، ج ٢ ^(٣). ١٢

[٢٨٩٧] قال: أي: "الدر": (وفي: كيف شئت يقع) في الحال (رجعية) ^(٤):

شئت أو لم تشأ، فإن شئت الرجعي أيضاً فذاك، وإلا فإن وافقت مشيئتها نيته فكما شئت، وإلا فواحدة رجعية. ١٢

[٢٨٩٨] قال: ^(٥) أي: "الدر": لأنه يجوز أن لا تُحبّه ولا تُبغضه ^(٦):

أقول: إن قال بالهندية: (أكره طلاق يمدّ ثم يكره طلاق)، أو (أكره طلاق يمدّ ثم يكره طلاق) ينبغي أن لا يقع ما لم تخبر عن رضاها أو كراهتها، وذلك لأن (يكره وياكره) وإن كانا نقيضين لا واسطة بينهما، لكن العرف خصّ (ياكره) بالمكروه، ألا ترى إلى صحّة أن تقول في الجواب: (يكره يمدّ ثم يكره طلاق)، والله تعالى أعلم. ١٢

- (١) قال الزوج: كلّما دخلت الدار فانت طالق، فدخلتها مرتين، ووقع عليها الطلاق، وانقضت عدتها، ثمّ عادت إليه بعد زوج آخر فعندهما تطلق كلّما دخلت الدار إلى أن تبين بثلاث طلقات خلافاً لمحمد كما ذكره الزيلعي. (يرد إشكال على المسألة وأجاب عنه في "الفتح" في باب التعليق)، "رد المختار".
- (٢) "رد المختار"، مطلب: مسألة الهلثم، ٤٣٣/٩، تحت قول "الدر": وهي مسألة الهلثم الآتية.
- (٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٨/٣.
- (٤) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤٣٣/٩ - ٤٣٤.
- (٥) في الشرح: ولو قال: إن كنت تُحبّين الطلاق فانت طالق، وإن كنت تُبغضينه فانت طالق لم تطلق؛ لأنه يجوز أن لا تُحبّه ولا تُبغضه.
- (٦) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤٣٩/٩.

باب التعليق

مطلب: لا يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق

[٢٨٩٩] قوله: ^(١) "لأن الحلف بالطلاق محظور" ^(٢):

قيل: يكره الحلف بالطلاق والعتاق؛ لقوله ^(٣) صلى الله تعالى عليه وسلم: ((من كان حالفاً فليحلف بالله)) الحديث. والأكثر على أنه لا يكره؛ لأنه لمّنع نفسه أو غيره، ومحلّ الحديث غير التعليق ممّا هو بحرف القسم اهـ. "فتح" ^(٤) من الإيمان. ١٢

قلت: وفي ذكرى أن الحلف بالطلاق عدّ في الحديث من خصائص النفاق، فإذا نترجّح قول من كرهه، والله تعالى أعلم. ١٢
وسياقي في صـ ٦٩، ج ٣ ^(٥) عن "شرح تلخيص الجامع" ^(٦): أن الحلف بالطلاق محظور.

(١) في "رد المختار": وإنما لم يُحنث بما لم يتمخض للتعليق في هذه الصور؛ لأن الحلف بالطلاق محظور، وحمل كلام العاقل على وجه فيه إعدام المحظور أولى.
(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: لا يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق، ٤٤٤/٩، تحت قول "الدر": ويسمى يميناً مجازاً.

(٣) أخرجه البخاري، (٢٦٧٩)، كتاب الشهادات، باب كيف يستحلف، ٢٠٥/٢.

(٤) "الفتح"، كتاب الإيمان، ٣٤٨/٤.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الإيمان، ٢١٩/١١، تحت قول "الدر": مذكورة في "الأشباه".

(٦) "شرح تلخيص الجامع"، للحافظ الفقيه علي بن بليان بن عبد الله الفارسي، المنعوت بالأمير (ت ٥٧٣٩هـ). ("كشف الظنون"، ٤٧٢/١، "الأعلام"، ٢٦٧/٤-٢٦٨).

أخرج ابن عساکر في "التأريخ"^(١) عن أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم: ((ما حلف بالطلاق مؤمنٌ ولا استحلف به إلا منافقٌ))^(٢). ١٢

مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط

[٢٩٠٠] قوله: ^(٣) قال في "البحر": فلو سبته بنحو: قرطبان... إلخ^(٤):

نقله المحقق^(٥) عن "الجامع الأصغر"^(٦) عن الفقيه أبي جعفر. ١٢

(١) "تأريخ ابن عساکر" = "تأريخ دمشق الكبير": للإمام الحافظ أبي الحسن علي بن حسن المعروف بابن عساکر الدمشقي (ت ٥٧١هـ). ("كشف الظنون"، ٢٩٤/١، "الأعلام"، ٢٧٣/٤).
(٢) "كنز العمال"، (٤٦٣٣٢)، كتاب اليمين والنذر، الباب الأول في اليمين، الفصل الأول في لفظ اليمين، ٢٩٤/١٦.

(٣) شرط صحته (أي: التعليق) كون الشرط معدوماً على خطر الوجود - فالحقق ك: إن كان السماء فوقنا تنجز، والمستحيل ك: إن دخل الجمل في سم الخياط لغو - وكونه متصلاً إلا لعذر، وأن لا يقصد به المجازاة، "الدر". في "رد المحتار": (قوله: وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ) قال في "البحر": فلو سبته بنحو: قرطبان وسفلة، فقال: إن كنت كما قلت فأنت طالق تنجز، سواء كان الزوج كما قالت أو لم يكن؛ لأن الزوج في الغالب لا يريد إلا إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق يُدّين.

(٤) "رد المحتار"، مطلب: التعليق... إلخ، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدر": وأن لا يقصد... إلخ.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

(٦) "جامع الأصغر"، للإمام الزاهد محمد بن الوليد أبو علي السمرقندي الحنفي (ت ٤٥٠هـ). ("كشف الظنون"، ٥٣٥/١، "معجم المؤلفين"، ٧٦٢/٣).

[٢٩٠١] قوله: فلو سبته بنحو: قرطبان وسفلة، فقال: إن كنتُ كما قلتِ فأنت طالق^(١): ينوى الزوج إن أراد المكافأة بما قالت، ونوى بالفارسيّة: (خشم راندن)^(٢) وقع، وإن أراد التعليق لم يقع ما لم يكن كذلك وإن لم يكن له نيّة فمنهم من حمّله على المكافأة ومنهم من حمّله على التعليق، والمختار إن كان في الغضب يحمل على المكافأة؛ لأنّه هو الظاهر وإلاّ على التعليق؛ لأنّه هو الظاهر من "فتاوى الكبرى" اهـ، "هنديّة"^(٣).

وبعض هذا موافق لما في "الذخيرة" و"المحيط"، وفيه خلاف كليّ لما في "الفتح"، وذلك أنّ قضية الحمل على المكافأة مطلقاً قضاء قضية ما في "الكبرى" أنّ ينوى مطلقاً، فإن لم تكن له نيّة يحكم الحال، ففي الغضب تحقيق وفي الرضا تعليق، وقضية "الذخيرة" التفصيل بالحمل عليها قضاء مطلقاً في الغضب، أمّا في الرضا فينوى أي: قضاء أيضاً؛ لأنّ الظاهر حيثنّ هو التعليق، وأنت تعلم أنّ هذا أوجه وأحكم، والله تعالى أعلم.

ولك أن تقول: ليس ما في "الفتح"^(٤) مخالفاً لما في "الذخيرة"؛ لأنّ الغالب عند سماع السبّ هو الغضب، فلذا قال: (لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ أن يؤذيها بالطلاق كما آذنته) اهـ. فاتفقت الفتاوى على هذا التفضيل.

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازة دون الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدر": وأن لا يقصد به المجازة... إلخ.

(٢) أي: المشاجرة.

(٣) "الهنديّة"، كتاب الطلاق، الباب الرابع في الطلاق... إلخ، الفصل الثالث، ٤٤٤/١.

(٤) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

أقول: ومن شرط المجازاة أن تكون هي المتكلمة فيجيبها، قال في "الخيرية"^(١):
(طرده مخدمه من بابه قائلاً له: إن زوجتك فعلت كذا فقال: إن صح عنها
ذلك فهي طالق ثلاثاً، لا تطلق حتى يصح وليس هذا من مسائل المجازاة؛ لأن
المتكلم غيرها، فافهم) اهـ.

قلت: وانظر ما إذا كان المتكلم أباهاً أو أمها، فإنه ربما يريد به إيذاءها
كما يريد إيذاءها، ويتحقق هاهنا أيضاً معنى (خشم راندن).

أقول: ويظهر لي أن من شرطها أن لا يزيد في الكلام زيادةً تخرجه عن
الجواب؛ لأن المجازاة جواب، فإذا زاد صار كلاماً مبتدأ كما إذا قالت: يا قَلْتَبان
فقال: إن كنت قَلْتَبان ولم أكن مصلياً فأنت كذا، كان تعليقاً لا مجازاة، فليحرر،
والله تعالى أعلم.

أقول: ومما يشبه مسألة المجازاة ما إذا فرّع الطلاق على شيء ذكره
بصورة التعليق فلا يكون تعليقاً بل تحقيقاً، ولا يشترط هاهنا كونها هي المتكلمة،
فلو قالت له في خصومة: (باتونمي باشم)^(٢) فقال: (اگر نه باشی پس أنت طالق
ثلاثاً)^(٣) تقع الثلاث، وإن قالت بعده: (می باشم)^(٤) وعلى هذا رجل لأمه أبوه
في امرأته فقال الابن: (اگر ترا خوش نیست پس داد مش سه طلاق)^(٥) وقعن وإن

(١) "الخيرية"، كتاب الطلاق، مطلب: قيل له: إن زوجتك فعلت كذا... إلخ، ص ٤٦.

(٢) لا أسكن معك.

(٣) إن لم تسكني، فأنت طالق ثلاثاً.

(٤) أسكن.

(٥) إن لم ترضها فطلقتها ثلاث طلاقات.

قال الأب: (مرا خوش است)^(١)، "خلاصة"^(٢) عن "فتاوى النسفي"^(٣).

قال: (وهو نظير مسألة الشتم والمجازاة حتى لو لم يقل: (پس)^(٤) يكون تعليقاً، قال: والمسألان لا تشبهان قوله لها: (اگر مرا نخواهی ترا طلاق)^(٥) فقالت: (میخواهم)^(٦) لا تطلق هذا تعليقاً بالإرادة، وإنها أمر باطن لا يوقف عليه فيتعلق بالإخبار، أما قوله: (پس داد من)^(٧) تحقيقاً اه.

أقول: والظاهر أن مناطه جعل حرف التعليق حرف التعليل، فقوله: (إن لم ترضها) كأنه قال: إذ لم ترضها أو حيث إنك لا ترضها وتختلف الدلالة على ذلك باختلاف اللسان، فجعل الفارق في الفارسية لفظة: (پس)، وبلساننا قوله: (بجکه تو میرے پاس نہیں رہتی) صريح في التعليل، وقوله: (اگر تو میرے پاس نہیں رہتی) ظاهر فيه، وقوله: (اگر تو میرے پاس نہ رہی) صريح في التعليق، ويؤتى بعد كل بحرف (تو) بمعنى (پس)، فالفرق بصيغة الاستقبال فإنها متعينة للتعليق دون غيرها، وإذا كان مع غيرها (بج) تعين للتعليل، والله تعالى أعلم.

(١) أنا أرضى.

(٢) "خلاصة"، كتاب الطلاق، الجنس الرابع، الفصل الأول، ٨٤/٢-٨٥، بتصرف.

(٣) "فتاوى النسفي"، لنجم الدين عمر بن محمد بن أحمد النسفي (ت ٥٣٧هـ).

(٤) "كشف الظنون"، ١٢٣٠/٢، "هدية العارفين"، ٧٨٣/١.

(٥) أي: فـ.

(٦) إن لم تحبني فأنت طالق.

(٧) أحبك.

(٨) فطلقتها.

ثمّ هذا كلّه إذا لم يسبق دليل كونه تعليقاً وإلاّ فهو المحمل وإن كان تعليقاً، ففي "الهندية"^(١) عن "الحاوي": (إن تزوّجت عليك فأنت طالق واحدة وقالت: لا أرضى بواحدة، قال: فأنت طالق ثلاثاً إن لم تُرضي بواحدة، قال: هذا الكلام يراد به هذا الشرط يعني: لا يقع في الحال شيء) اهـ. ١٢

[٢٩٠٢] قوله: ^(٢) لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ إيداءها بالطلاق^(٣): قال الإسكاف. ١٢ "فتح"^(٤).

[٢٩٠٣] قوله: لا يريد إلاّ إيداءها بالطلاق، فإن أراد التعليق^(٥): فيما بينه وبين الله تعالى. ١٢ "فتح"^(٦).

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع في الطلاق بالشرط ونحوه، الفصل الثالث في تعليق الطلاق بكلمة إن وإذا وغيرهما، ٤٣٣/١.

(٢) في "ردّ المختار": فقال: إن كنتُ كما قلتِ فأنت طالق تنجز، سواء كان الزوج كما قالت أو لم يكن؛ لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ إيداءها بالطلاق، فإن أراد التعليق يُدّين، وفتوى أهل "بخارى" عليه كما في "الفتح" اهـ. يعني: على أنّه للمجازاة دون الشرط.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدرر": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٤) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدرر": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٦) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

[٢٩٠٤] قوله: فإن أراد التعليق يُدَيِّن، وفتوى أهل "بخارى" عليه^(١):

ونصّ بعضهم على أن فتوى... إلخ. ١٢ "فتح"^(٢).

[٢٩٠٥] قوله: ^(٣) والمختار والفتوى... إلخ^(٤):

هكذا بـ الواو في "منحة الخالق"^(٥). ١٢

[٢٩٠٦] قوله: وفيها: والمختار والفتوى أنّه إن كان... إلخ^(٦):

يكفي لفهمه أن تصديقه ديانة إذا أراد التعليق بجمع عليه فلا يحتاج إلى

ذكر الفتوى. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون

الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدر": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

(٣) في "ردّ المختار": يعني: على أنّه للمجازاة دون الشرط كما رأيته في "الفتح"، وكذا

في "الذخيرة"، وفيها: والمختار والفتوى أنّه إن كان في حالة الغضب فهو على المجازاة، وإلا فعلى الشرط اهـ.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون

الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدر": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٥) "منحة الخالق"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٥/٤، (هامش "البحر").

(٦) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون

الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدر": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

[٢٩٠٧] قوله: ^(١) لا تقتضي التكرار ^(٢):

في فرد واحد، وإثما تقتضي العموم في الأفراد. ١٢

[٢٩٠٨] قوله: ^(٣) الذي في "البحر" وغيره... إلخ ^(٤):

أقول: المقصود حصول التعيين وقد يحصل بأحدهما وربما لا يحصل إلاّ بهما، وعبارة "البحر" ^(٥): (لا فرق بين أن يعلّق بأداة الشرط أو بمعناه إن كانت المرأة منكراً، فإن كانت معيّنة يشترط أن يكون بصريح الشرط). ١٢

(١) شرط التعليق الملك كقوله لمنكوحته: إن ذهبت فأنت طالق، أو الإضافة إليه كـ:

إن نكحت امرأة أو إن نكحتك فأنت طالق وكذا: كل امرأة، "الدر".

في "رد المختار": (قوله: وكذا: كل امرأة) أي: إذا قال: كل امرأة أتزوجها طالق، والحيلة

فيه ما في "البحر": من أنّه يزوجه فضوليّ ويُجيز بالفعل كسوق الواجب إليها، أو

يتزوجها بعدما وقع الطلاق عليها؛ لأنّ كلمة كل لا تقتضي التكرار اهـ.

(٢) "رد المختار"، مطلب: التعليق... إلخ، ٤٥٣/٩، تحت قول "الدر": وكذا: كل امرأة.

(٣) في الشرح: إن (نكحتك فأنت طالق) وكذا: كل امرأة، ويكفي معنى الشرط إلاّ

في المعينة باسم أو نسب أو إشارة.

في "رد المختار": (قوله: باسم أو نسب) الذي في "البحر" وغيره: (ونسب) بالواو، قال:

فلو قال: فلانة بنت فلان التي أتزوجها طالق، فتزوجها لم تطلق اهـ.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون

الشرط، ٤٥٤/٩، تحت قول "الدر": باسم أو نسب.

(٥) "البحر"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٧/٤.

[٢٩٠٩] قوله: ^(١) فتعريفه بالإشارة أو الإضافة ^(٢):

بـ ياء المتكلم أو كاف الخطاب. ١٢

[٢٩١٠] قوله: ولم يوجد، فبقي منكراً، فدخل تحت اسم النكرة ^(٣):

أي: بقي المتكلم نفسه نكرة؛ لانعدام التعريف بوجهه، والنكرة يصلح للدخول تحت نكرة فيدخل (نفسه) تحت قوله: (أحد) فيحتمل بكلام نفسه، بخلاف ما لو قال: إن كلم غلامي هذا أحد، أو إن كلم غلام هذا أحد أشار بـ (هذا) إلى نفسه حيث لا يحتمل؛ لكونه معرفةً بالإضافة، أو الإشارة فلا يدخل تحت (أحد).

(١) في "رد المختار": (قوله: أو إشارة) التعريف بالإشارة في الحاضرة، وبالاسم والنسب في الغائبة، حتى لو كانت المرأة حاضرة عند الحلف لا يحصل التعريف بذكر اسمها ونسبها، ولا تلغو الصفة، ويتعلق الطلاق بالتزوج، وعليه ما في "الجامع": رجل اسمه محمد بن عبد الله، وله غلام، فقال: إن كلم غلام محمد بن عبد الله هذا أحد فامرأته طالق، وأشار الحالف إلى الغلام لا إلى نفسه، ثم كلم الغلام بنفسه تطلق؛ لأن الحالف حاضر، فتعريفه بالإشارة أو الإضافة ولم يوجد، فبقي منكراً، فدخل تحت اسم النكرة.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٤٥٤/٩، تحت قول "الدر": أو إشارة.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٤٥٤/٩، تحت قول "الدر": أو إشارة.

[٢٩١١] قال: ^(١) أي: "الدر": ولو قال: هذه المرأة... إلخ ^(٢):

أي: التي أتزوجها أو زينب التي أنكحها أو بنت زيد التي... إلخ. ١٢

[٢٩١٢] قال: أي: "الدر": لتعريفها بالإشارة ^(٣):

أو الاسم والنصب. ١٢

[٢٩١٣] قوله: ^(٤) أن التزوج يعقب التزويج ^(٥):

(١) في الشرح: يكفي معنى الشرط إلا في المعينة باسم أو نسب أو إشارة، فلو قال: المرأة التي أتزوجها طالق تطلق بتزوجها، ولو قال: هذه المرأة... إلخ لا؛ لتعريفها بالإشارة، فلغا الوصف. في "رد المختار": (قوله: فلغا الوصف) أي: قوله: أتزوجها، فصار كأنه قال: هذه طالق.

(٢) "الدر" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤٥٤/٩.

(٣) "الدر" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤٥٤/٩.

(٤) في المتن والشرح: (لغا إيقاعه) الطلاق (مقارناً لثبوت ملك) ك: أنت طالق مع نكاحك، ويصح مع تزوجي إياك؛ لتام الكلام بفاعله ومفعوله.

قال العلامة الشامي: الأظهر الفرق بأنه عند عدم التصريح بالفاعل يحتمل تزوجه لها أو تزوج غيره لها، لكن مقتضى هذا عدم الفرق بين النكاح والتزوج في أنه إن صرح بذكر الفاعل (نحو: أن يقول: نكاحي إياك أو تزوجي إياك) يقع فيهما، وإلا فلا فيهما (نحو: أن يقول: مع نكاحك أو مع تزوجك)، فتأمل. وأقرب من هذا كله ما استنبطه بعض فضلاء الدرس: أن التزوج يعقب التزويج، فإذا قارن الطلاق التزوج وجد الملك قبله بالتزويج، فيصح وتطلق، بخلاف: مع نكاحك؛ لأنه مقارن للملك.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: مطلب: التعليق المراد به المجازة دون الشرط، ٤٥٧/٩، تحت قول "الدر": كما لغا... إلخ.

أقول: إن أريد بالتزويج الإيجاب وبالتزويج القبول فالإيجاب وحده لا يفيد الملك، وإن أريد بالتزويج تمام العقد الموجب للملك فلا نسلم أن التزويج يعقبه بل عينه إن أريد به مثل ما أريد به أو جزؤه إن أريد به مجرد القبول. ١٢

مطلب في فسخ اليمين المضافة إلى الملك

[٢٩١٤] قوله: ^(١) لو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ ^(٢):

أي: فسخ اليمين أي: الحكم ببطالها رأساً. ١٢

[٢٩١٥] قوله: ^(٣) قول المحشي ^(٤):

أقول: ليس هو قوله، بل منقوله فلا أخذ عليه. ١٢

(١) في "رد المختار": قال في "البحر": وللحنفي أن يرفع الأمر إلى شافعي يفسخ اليمين المضافة، فلو قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق ثلاثاً، فتزوجها فخاصمته إلى قاض شافعي، وادعت الطلاق، فحكم بأنها امرأته وأن الطلاق ليس بشيء حل له ذلك، ولو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ ثم فسخ يكون الوطء حلالاً إذا فسخ، وإذا فسخ لا يحتاج إلى تحديد العقد.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب في فسخ اليمين المضافة إلى الملك، ٤٥٨/٩، تحت قول "الدر": وللحنفي تقليده... إلخ.

(٣) جاء لفظ "الفتوتين" في عبارة نقلها المحشي الشامي، وانتقد عليه من كتب على الهامش وقال: قول المحشي: "الفتوتين" وقع فيما سيتعرض به على الشارح من أن الصواب: "الفتوين" قاله نصر.

(٤) هامش "رد المختار"، ٤٦١/٩.

مطلب في مسألة الكوز

[٢٩١٦] قوله: ^(١) شرط انعقاد اليمين ^(٢): في المطلقة. ١٢ "فتح" ^(٣).

[٢٩١٧] قوله: شرط بقائها ^(٤): في الموقته. ١٢ "فتح" ^(٥).

[٢٩١٨] قال: أي: "الدر": (والفاظ الشرط) أي: علامات وجود الجزاء

(إن) المكسورة، فلو فتحها وقع للحال ما لم ينو التعليق فيدين ^(٦): أي: فيما بينه

وبين الله تعالى لا قضاء على ما في "الهندية" ^(٧) عن "الحيط". ١٢

[٢٩١٩] قال: ^(٨) أي: "الدر": فلا يقع إن نكحها ^(٩):

أي: بعد ما انحل بوقوع الثلاث. ١٢

(١) في "رد": إمكان تصوّر البرّ في المستقبل شرط انعقاد اليمين وشرط بقائها خلافاً لأبي يوسف.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب في مسألة الكوز، ٤٦٧/٩، تحت

قول "الدر": وستجيء مسألة الكوز بفروعها.

(٣) "الفتح"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤١٥/٤.

(٤) "رد المختار"، مطلب في... إلخ، ٤٦٧/٩، تحت قول "الدر": وستجيء مسألة... إلخ.

(٥) "الفتح"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤١٥/٤.

(٦) "الدر" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤٦٨/٩-٤٦٩.

(٧) "الهندية"، كتاب الإيمان، مسائل متفرقة، ١٤٠/٢.

(٨) قال بعد تعديد أدوات الشرط: (وفيها) كلّها (تنحل) أي: تبطل (اليمين) بطلان التعليق

(إذا وجد الشرط مرة، إلا في كلّما فإنّه ينحل بعد الثلاث) لاقتضاءها عموم الأفعال

كاقضاء "كل" عموم الأسماء (فلا يقع إن نكحها بعد زوج آخر)... إلخ، المتن والشرح.

(٩) "الدر" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤٧٩/٩.

مطلب: ما يكون في حكم الشرط

[٢٩٢٠] قوله: ^(١) وهي متناهية كما مر ^(٢): وقد انتهت بالوقوع.

أما إذا بقي شيء منها وبانت بمضي العدة، وتزوجت بآخر ثم عادت إلى الأول عادت بالثلاث كما مر حاشية آخر ص ٨٠٥ ^(٣). ١٢

[٢٩٢١] قوله: هي متناهية كما مر، أما لو كان الزوج الآخر قبل

الثلاث فإنه يقع ما بقي ^(٤):

أقول: هذا إذا لم يهدم ما وقع كما إذا علق طلاقها على دخول الدار — (كلما)، ثم أبانها، ثم بعد مضي العدة دخلت مرتين، ثم تزوجت بآخر، ثم بالأول فإنه لم يبق إلا واحدة، بخلاف ما إذا دخلت الدار في ملك الأول

(١) في "رد المختار": (قوله: فلا يقع) تفريع على قوله: فإنه ينحل بعد الثلاث، وإنما لم يقع؛ لأن المحلوف عليه طلاقات هذا الملك، وهي متناهية كما مر، أما لو كان الزوج الآخر قبل الثلاث فإنه يقع ما بقي.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: ما يكون في حكم الشرط، ٤٧٩/٩، تحت قول "الدر": فلا يقع.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، مطلب: مسألة الهدم، ٤٣٣/٩، تحت قول "الدر": وهي مسألة الهدم الآتية.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: ما يكون في حكم الشرط، ٤٧٩/٩، تحت قول "الدر": فلا يقع.

مرتين وبانت من دون زوال الحلّ، ثم تزوّجت بآخر حيث تعود إلى الأوّل بالثلاث؛
لاهدام الثنتين كما مرّ ص ٨٠٥^(١)، فتأمل. ١٢

وقضية هذا أن إذا قال لها: كلّما دخلت فكذا، فدخلت مرّة ثمّ أبانها ثمّ دخلت مرتين بعد العدة ثمّ تزوّجت بآخر ثمّ بالأوّل: أن لا تطلق الآن بالدخول إلاّ مرّة؛ لأنّ الدخولات وإن تمّت ثلاثاً قبل التزوّج بالأوّل، لكن لم تنحلّ اليمين؛ لأنّ التي كانت أولاً هدمها الزوج الثاني فلم يبق إلاّ دخلتان، ثمّ بتخلّل زوج آخر وإن ملك ثلاث تطليقات، لكن لم يبق من المعلق إلاّ واحد؛ إذ قد نزلت ثنتان ولغتا، لا يقال: يهدم هاتين أيضاً الزوج الثاني؛ لأنّ النازل في غير الملك يلغو، فلا ثبوت له حتّى يهدم، هذا ما عندي، فليحرّر. ١٢

مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط

[٢٩٢٢] قوله: ^(٢) فيثبت كلا الأمرين ^(٣): إذ لا تنافي بين القولين فلا

تعارض بين البيّنتين فيثبت أنّه قال بالقولين. ١٢

(١) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، مطلب: مسألة الهدم، ٤٣٣/٩،

تحت قول "الدرّ": وهي مسألة الهدم الآتية.

(٢) في "ردّ المختار": لو ادّعت عليه أنّه حلف لا يضرّها، وادّعى هو أنّه لا يضرّها من

غير ذنب، وأقاما البيّنة فيثبت كلا الأمرين، وتطلق بأيّهما كان.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود

الشرط، ٤٨٦/٩، تحت قول "الدرّ": في وجود الشرط.

[٢٩٢٣] قوله: (وأقرّه في "البحر") حيث قال في فصل الأمر باليد: قيل:

القول له؛ لأنّه ينكر الوقوع، لكن لا يُثبِت وصول النّفقة إليها، والأصحّ أنّ القول قولها في هذا وفي كلّ موضع يدّعي إيفاء حقّ وهي تُنكر^(١):

لفظ "الغمز" ص ١٥٦^(٢): (إيفاء حقّ ماليّ). ١٢

[٢٩٢٤] قوله: ^(٣) لكن يُطلّع عليه بالقول^(٤):

أي: والقول لا بدّ منه في الإذن، فإنّه لا يكون إلّا به، ولذا صرّحوا

أن لو ناوله بيده فشرب حنث؛ لأنّ المناولة دليل الرضاء وليس بإذن كما في "البزازية"^(٥)، بخلاف الحيض والمحبة فلا يلزمهما الإخبار بل ولا يتيقن بهما به؛

لاحتمال الكذب بخلاف الإذن، فافهم. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود

الشرط، ٤٨٧/٩، تحت قول "الدر": وأقرّه في "البحر".

(٢) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الطلاق، ٢٥/٢.

(٣) في المتن والشرح: (وما لا يعلم) وجوده (إلّا منها صدّقت في حقّ نفسها خاصّة)

استحساناً بلا يمين، "نهر" بحثاً ومراهقة كبالغة، واحتلام كحيض في الأصحّ (كقوله:

إن حِضت فأنت طالق وفلانة، أو إن كنت تُحِبِّين عذاب الله فأنت كذا).

في "ردّ المختار": ولا يشمل ما لو قال: إن شربت مُسْكراً بغير إذنك فأمرّك بيدك، وشرب

ثمّ اختلفا فالقول له؛ لأنّه يُنكر وقوع الطلاق، مع أن الإذن لا يستفاد إلّا منها، لكن

يُطلّع عليه بالقول بخلاف الحيض والمحبة.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب: اختلاف... إلخ، ٤٩٢/٩، تحت قول "الدر": وما لا يُعلم إلّا منها.

(٥) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل الثاني، ٢٠١/٤، (هامش "الهندية").

[٢٩٢٥] قوله: ^(١) لما قلنا ^(٢):

إِنَّ الطَّلَاقَ تَعَلَّقَ بِنَفْسِ الْإِخْبَارِ دِيَانَةً وَقَضَاءً. ١٢

[٢٩٢٦] قوله: ^(٣) دون لسانك ^(٤):

زاده؛ ليفيد أن الحكم مع مثل هذا التنصيص الجلي لا يدور إلا على

إخبار اللسان. ١٢

(١) في "رد المختار": اعلم أن التعليق بالهبة كالتعليق بالحيز إلا في شيئين: أحدهما: أن التعليق بالهبة يقتصر على المجلس؛ لكونه تخيراً، حتى لو قامت وقالت: أحبك لا تطلق، والتعليق بالحيز لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات. الثاني: أنها إن كانت كاذبة في الإخبار تطلق في التعليق بالهبة لما قلنا، وفي التعليق بالحيز لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٤٩٤/٩، تحت قول "الدر": كقوله: إن حضت... إلخ.

(٣) في "رد المختار": لو قال: إن كنت تُحبِّين الطلاق بقلبك، أو تريدينه، أو تهوينه، أو تشتهينه بقلبك دون لسانك فأنت طالق ثلاثاً، فقالت: لا أشياء، ولا أحب، ولا أهوى، ولا أريد، ولا أشتهي فهي امرأته، ولا تصدق بعد ذلك على قولها خلافه.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٤٩٥/٩، تحت قول "الدر": كقوله: إن حضت... إلخ.

[٢٩٢٧] قوله: ^(١) فتأمل ^(٢):

أقول: تأملنا فوجدنا ما في "الهداية" ^(٣) هو الحق، فالفرق إنما هو فرق التقوى والفتوى دون فرق الديانة والقضاء كما في شهادة مرضعة وحدها بالإرضاع، وفيه قال صلى الله تعالى عليه وسلم: ((كيف وقد قيل)) كما في "الجامع الصحيح" ^(٤)، وقد نقل العلماء في المناقب سؤال من سأل زفر وشريكاً ^(٥) وسفيان وأبا حنيفة رحمهم الله تعالى عمن شك في الطلاق.

(١) في المتن والشرح: (قال لها: إن ولدت غلاماً فأنت طالق واحدة، وإن ولدت حارية فأنت طالق ثنتين، فولدتهما ولم يدر الأول تلزمه طلاقاً واحدة قضاءً وثنان تنزهاً) أي: احتياطاً؛ لاحتمال تقدم الحارية (ومضت العدة) بالثاني.

في "رد المختار": (قوله: وثنان تنزهاً) أي: تباعداً عن الحرمة، "نهر". وفي "القهستاني": أي: ديانة، يعني: فيما بينه وبين الله تعالى، كما ذكره المصنف وغيره اهـ. قلت: ومقتضاه أنه إذا وقعت عليه طلاقاً أخرى يجب عليه ديانة أن يفارقها للاحتياط والتباعد عن الحرمة وإن كان القاضي لا يحكم عليه بذلك، بل يفتيه المفتي بذلك، ويدل على الوجوب تعبير المصنف وغيره باللزام، لكن في "الهداية": والأولى أن يأخذ بالثنتين تنزهاً واحتياطاً، فتأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٥٠٤/٩، تحت قول "الدر": وثنان تنزهاً.

(٣) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٢٤٥/١.

(٤) أخرجه البخاري، (٢٠٥٢)، كتاب البيوع، باب تفسير المشبهات، ٦/٢.

(٥) هو المحدث الكبير شريك بن عبد الله بن الحارث النخعي الكوفي، أبو عبد الله (ت ١٧٧هـ). ("الأعلام"، ١٦٣/٣).

فأفتى زفر وصدقه الإمام أنها امرأته كما في "الخيرات الحسان" (١)
وغيرها، فظهر الأمر، وزال الإشكال، والحمد لله. ١٢

مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه

مطلب: لو تكرّرت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير

[٢٩٢٨] قوله: (٢) فتقدّم المؤخّر (٣):

وذلك لأنّ الأوّل يكون مشروطاً بالثاني وحقّ الشرط التقدّم، فكأنّه

قال: إن أكلت أكلاً مشروطاً بلبسك. ١٢

(١) "الخيرات الحسان"، الفصل الثاني والعشرون والثالث والعشرون، ص ١٧٨.

(٢) في المتن والشرح: (علّق) العتاق أو الطلاق ولو (الثلاث بشيئين) حقيقة بتكرّر الشرط

أو لا كـ: إن جاء زيد وبكر فأنّت كذا (يقع) المعلق (إن وجد) الشرط (الثاني في

الملك، وإلا لا) لاشتراط الملك حالة الخنث، والمسألة رباعية.

في "ردّ المختار": (قوله: بتكرّر الشرط) وذلك بأن عطف شرطاً على آخر وأخّر الجزاء نحو:

إذا قدم فلان وإذا قدم فلان فأنّت طالق، فإنّه لا يقع حتّى يقدم؛ لأنّه عطف شرطاً

محضاً على شرط لا حكم له ثم ذكر الجزاء، فيتعلّق بهما فصارا شرطاً واحداً فلا يقع

إلا بوجودهما، فإن نوى الوقوع بأحدهما صحّت نيّته بتقدم الجزاء على أحدهما، وفيه

تغليظ. أو بأن كرّر أداة الشرط بغير عطف كـ: إن أكلت إن لبست فأنّت طالق

لا تطلق ما لم تلبس ثم تأكل، فتقدّم المؤخّر، والتقدير: إن لبست فإن أكلت فأنّت

طالق، وكذا: كلّ امرأة أتزوجها إن كلّمت فلاناً فهي طالق، يُقدّم المؤخّر... إلخ.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو

بدونه، مطلب: لو تكرّرت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير، ٥٠٩/٩،

تحت قول "الدر": بتكرّر الشرط.

[٢٩٢٩] قوله: ^(١) مترتباً على الأول ^(٢):

أما إذا ترتب على الأول، فالمرتّب على شيء لا يتقدّمه فيبقى الثاني متأخراً كما في الذكر.

[٢٩٣٠] قوله: وكان الجزاء متأخراً عن الشرطين أو متقدماً عليهما، وإلا كان كل شرط في موضعه كـ: إن أكلت إن شربت ^(٣):
لأن الأكل يستدعي الشرب فيكون الشرط مترتباً عليه فيكون المعنى:
إن أكلت فشربت، وكذا إن دعوت فأجبت، وإن ركبت فأتيت. ١٢

(١) في "رد المختار": وكذا: كل امرأة أتزوجها إن كلمت فلاناً فهي طالق، يقدم المؤخر، فيصير التقدير: إن كلمت فلاناً فكل امرأة أتزوجها طالق، وعلى هذا إذا قال: إن أعطيتك إن وعدتُك إن سألتني فأنت طالق لا تطلق حتى تسأله أولاً ثم يعدها ثم يعطيها؛ لأنه شرط في العطية الوعد وفي الوعد السؤال، فكأنه قال: إن سألتني إن وعدتُك إن أعطيتك، كذا في "الفتح". وهذا إذا لم يكن الشرط الثاني مترتباً على الأول عادةً وكان الجزاء متأخراً عن الشرطين أو متقدماً عليهما، وإلا كان كل شرط في موضعه كـ: إن أكلت إن شربت فأنت حر، حتى إذا شرب ثم أكل لم يعتق، وكذا: إن دعوتني إن أجبتك، أو إن ركبت الدابة إن أتيتني يُقر كل شرط في موضعه؛ لأنهما إذا كانا مرتبين عرفاً أضمرت كلمة ثم.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه، مطلب: لو تكررت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير، ٥٠٩/٩، تحت قول "الدر": بتكرار الشرط.

(٣) المرجع السابق، ص ٥٠٩-٥١٠.

[٢٩٣١] قوله: ^(١) فيتعين جعله تعميماً لمجموع قوله... إلخ ^(٢):

أقول: بل لعله تعميم؛ لمجرد قوله: (أولج)، فإن الإخراج حقيقة هو فصل الذكر من الفرج بعد ما كان فيه، وحكماً جذب الذكر إلى خارج الفرج مع بقاء رأسه في الفرج، فإذا كان الإخراج على وجهين كان مقابله الإيلاج أيضاً كذلك، فالإيلاج الحقيقي إدخال الذكر في الفرج من خارج، والحكمي زيادة تغييب الذكر في الفرج بعد ما كان شيء منه غائباً فيه. ١٢

مطلب: الاستثناء يثبت حكمه في صيغ الإخبار لا في الأمر والنهي

[٢٩٣٢] قوله: ^(٣) وإن كان إنشاء إيجاب ^(٤):

كقوله: بعث إن شاء الله تعالى لم يكن إيجاباً. ١٢

(١) في المتن والشرح: (علق الثلاث أو العتق) لأتمته (بالوطة) حث بالتقاء الختانين (ولم يجب) عليه (العقر) في المسألتين (باللث) بعد الإيلاج؛ لأن اللث ليس بوطة (و) لذا (لم يصبر به مراجعاً في) الطلاق (الرجعي)، إلا إذا أخرج ثم أولج ثانياً حقيقة أو حكماً؛ بأن حرك نفسه، فيصير مراجعاً بالحركة الثانية. في "رد المختار": (قوله: حقيقة أو حكماً... إلخ) لا يصح جعله تعميماً لقوله: (ثم أولج ثانياً) بعد قوله: (إذا أخرج)؛ لأنه بعد الإخراج لا يمكنه تحريك نفسه إلا بعد إيلاج ثان حقيقة، فيصير مراجعاً بالإيلاج الثاني لا بالتحريك، فيتعين جعله تعميماً لمجموع قوله: (أخرج ثم أولج).

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه... إلخ، ٥١٣/٩، تحت قول "الدر": حقيقة أو حكماً... إلخ.

(٣) الاستثناء (أي: قول إن شاء الله) إنما يثبت حكمه في صيغ الإخبار وإن كان إنشاء إيجاب لا في الأمر والنهي، "رد المختار".

(٤) "رد المختار"، مطلب: الاستثناء يثبت... إلخ، ٥١٦/٩، تحت قول "الدر": قال لها... إلخ.

مطلب: أحكام الاستثناء الوضعي

[٢٩٣٣] قوله: لو قال: أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا واحدة حيث يقع واحدة، ولو قال: إلا ثنتين إلا واحدة وقع ثنتان، "نهر"^(١): وكذا لو قال: إلا ثلاثاً إلا ثنتين تقع ثنتان، ولو قال: أنت طالق ثلاثاً إلا ثنتين إلا واحدة تقع واحدة كما لا يخفى. ١٢

[٢٩٣٤] قال: أي: "الدر": في "السراجية": أنت طالق إلا واحدة يقع ثنتان انتهى، فكأنه استثنى من ثلاث مقدّر^(٢): ولم يقدر اثنتين؛ لأنه عدد محض لا دليل عليه. ١٢

[٢٩٣٥] قال: أي: "الدر": إن تزوّجتك وإن تزوّجتك فأنت كذا لم يقع حتى يتزوّجها مرتين^(٣): بخلاف ما إذا لم يأت بالعاطف. ١٢
مطلب فيما لو تعدّد الاستثناء

[٢٩٣٦] قوله: ^(٤) لأنّ الحنث شرطه أن يطلب منها غداً^(٥):

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: أحكام الاستثناء الوضعي، ٥٤٣/٩، تحت قول "الدر": لأنّ استثناء الكل باطل.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٥٤٧/٩-٥٤٨.

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٥٥٠/٩.

(٤) في الشرح: دعاها للوقاع فأبت، فقال: متى يكون؟ فقالت: غداً، فقال: إن لم تفعلي هذا المراد غداً فأنت كذا، ثم نسيها حتى مضى الغد لا يقع. في "ردّ المختار": (قوله: لا يقع) لأنّ الحنث شرطه أن يطلب منها غداً وتمتنع ولم يطلب، "بهر".
(٥) "ردّ المختار"، مطلب فيما لو تعدّد الاستثناء، ٥٥٢/٩، تحت قول "الدر": لا يقع.

أقول: شرطه أن لا تفعل، ولعلّ الجواب أنّ هذا الفعل ليس منها، إنّما منها التمكين، والتمكين يستدعي طلباً أو عزمًا من قبله، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: الأصل أن شرط الحنث إن كان عديمًا وعجز لا يحنث

[٢٩٣٧] قوله: إذا كان شرط الحنث عديمًا فإن عجز عن شرط البسر بفوات محله لا يحنث^(١):

أي: في الموقته، أمّا المطلقة فإن كان فائتاً وقت اليمين لم تنعقد. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: الأصل أن شرط الحنث إن كان عديمًا وعجز لا يحنث، ٥٦٦/٩، تحت قول "الدر": والأصل... إلخ.

باب طلاق المريض

[٢٩٣٨] قال: أي: "الدر": عنون به لأصالته، ويقال له: الفار؛ لفراره من إرثها، فيردّ عليه قصده إلى تمام عدّتها^(١): أمّا لو مات بعد ما انقضت عدّتها فلا ترث مطلقاً وإن كان الطلاق رجعيّاً في المرض. واعلم أنّ الصور ثمان؛ لأنّ الطلاق في المرض أو الصّحة رجعيّ أو بائن، وموته في العدة أو بعدها، فلو بعدها لم ترث مطلقاً، ولو فيها ترث في الرجعي مطلقاً، وفي البائن لو في المرض، وإلاّ لا. ١٢

[٢٩٣٩] قوله: ^(٢) لو الغالب من هذا^(٣):

انظر ما نكتبه على هامش، ص—٦٤٩، ج٥^(٤). ١٢

[٢٩٤٠] قوله: حاصله: أنّه إن صار قديماً—بأن تطاول سنة ولم يحصل فيه ازدياد—فهو صحيح، أمّا لو مات حالة الازدياد الواقع قبل التطاول أو بعده فهو مريض^(٥):

(١) "الدر"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٥٦٨/٩.

(٢) في "ردّ المختار": قال أبو الليث: كونه صاحب فراش ليس بشرط لكونه مريضاً مرض الموت، بل العبرة للغلبة، لو الغالب من هذا المرض الموت فهو مرض الموت وإن كان يخرج من البيت.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٥٧٠/٩، تحت قول "الدر": عجز به... إلخ.

(٤) انظر المقولة [٤٧٩٢] قال: أي: "الدر": كان الغالب.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٥٧٤/٩، تحت قول "الدر": وفي "القنية"... إلخ.

أقول: إن مات في الازدياد الأول فظاهراً، وإن مات في الثاني فمريض منذ الازدياد الثاني، لا منذ الأول؛ لأن التطاول المتخلل أخرج الأول من أن يكون مرض الموت، ألا ترى إلى ما يأتي صـ ٦٤٨، ج ٥^(١) عن الإمام الزيلعي: (إن صار صاحب فراش بعد التطاول فهو كمرض حادث حتى تعتبر تصرفاته من الثلث). ١٢

[٢٩٤١] قوله: ^(٢) قيده الإسيحياني: بأن يموت من ذلك الموج ^(٣):

أقول: الأولى بل الأصوب: في ذلك الموج، فإنه إذا كان في حال التلاطم وغلبة خوف الغرق فطلق، ثم لدغته حية مثلاً فمات قبل هدوء البحر كان فاراً قطعاً. ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الوصايا، ١٠ / ٣٧٣، تحت قول "الدر": وإلا تطل وخيف موته، (دار المعرفة).

(٢) قال بصدد بيان من هو فارّ بالطلاق: أو بقي على لوح من السفينة، الشرح. في "رد المختار": يوهم أن انكسار السفينة شرط لكونه فاراً، وليس كذلك، فقد قال في "المبسوط": فإن تلاطمت الأمواج وخيف الغرق فهو كالمريض، وكذا في "البدائع"، وقيده الإسيحياني: بأن يموت من ذلك الموج، أما لو سكن ثم مات لا ترث اهـ.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٩ / ٥٧٥، تحت قول "الدر": أو بقي على لوح من السفينة.

فبقي على أصل الوضع والاحتمال مثل مُطلقة بسكون الطاء، وبه ظهر أن لو قال بالفارسيّة: (تواز فلانه مطلقه تری^(١) يا طلاقه تری) يكون صريحاً؛ لعدم جريان النكته التي ذكرنا فيه، فافهم وثبتت، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٥٤] قوله: ^(٢) مثل: الطلاقُ عليك^(٣).

قلت: وفي عرفنا قد صار صريحاً لا يحتاج إلى نيّة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٥٥] قوله: مثل: الطلاقُ عليك، وهبْتُك طلاقك، بعْتُك طلاقك^(٤):

ولا كذلك قوله: (بعث نفسك)، فإنّه بائن مطلقاً كما سيحيء ص—٩٢١^(٥).

[٢٨٥٦] قوله: إذا قالت: اشتريتُ من غير بدل، خذي طلاقك، أقرضْتُك

طلاقك، قد شاء الله طلاقك، أو قضاها، أو شئتُ^(٦):

قد مرّ الخلاف فيه ص—٦٠٦^(٧).

(١) لعلّ لفظ "ترى" زائد.

(٢) من أمثلة الرجعيّ بألفاظ الكناية قوله: وأنت طالق وغير ذلك، "الدر".

في "ردّ المختار": (قوله: وغير ذلك... إلخ) مثل: الطلاقُ عليك، وهبْتُك طلاقك، بعْتُك

طلاقك إذا قالت: اشتريتُ من غير بدل، خذي طلاقك، أقرضْتُك طلاقك، قد شاء

الله طلاقك، أو قضاها، أو شئتُ، ففي الكلّ يقع بالنّيّة رجعيّ كما في "الفتح".

(٣) "ردّ المختار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٧٢/١٠، تحت قول "الدر": أو طلاقك.

(٦) "ردّ المختار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٧) انظر "ردّ المختار"، باب الصريح، ١٥٨/٩، تحت قول "الدر": وما بمعناها من الصريح.

[٢٨٥٧] قوله: ^(١) في "البحر": الطَّلَاقُ لك... إلخ ^(٢):

أقول: لكن في "الخانية" ^(٣): (لو قال لها: لك الطلاق، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: إن عني به التفويض يدين، وإذا قامت عن مجلسها بطل، وإن لم ينو شيئاً لا رواية فيه عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وينبغي أن يقع الطلاق وهكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى) اهـ. فقد جعله طلاقاً بلا اشتراط نية، نعم! صدق في نية التفويض، فليتأمل. ١٢

[٢٨٥٨] قوله: زاد في "البحر": الطَّلَاقُ لك أو عليك ^(٤):

قلت: عليك مذكورٌ أولاً، فلا زيادة. ١٢

[٢٨٥٩] قوله: لست لي بامرأة ^(٥):

(١) في "رد المختار": ففي الكل يقع بالنية رجعي كما في "الفتح"، زاد في "البحر": الطلاق لك أو عليك، أنت طالٍ بحذف الآخر، لست لي بامرأة، وما أنا لك بزوجة، أعرثك طلاقك، ويصير الأمر بيدها على ما في "المحيط" اهـ. ومثله: طَلَّقَكَ اللهُ، وهو الحق خلافاً لمن قال: لا تشترط له النية كما قدّمه الشارح في باب الصريح، لكن قدّمنا هناك تصحيح عدم اشتراط النية في: خذي طلاقك، فهو من الصريح.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأول في الصريح، ٢٠٨/١-٢٠٩.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٥) المرجع السابق.

أقول: هذه مسألة^(١) اختلف فيها علماؤنا، فقال الإمام: يقع إذا نوى، وقالوا: لا وإن نوى، وقدم في "الخانية"^(٢) قوله، وعليه اقتصر في "البدائع"^(٣)، ومتن "الكنز"^(٤)، و"ملتقى"^(٥)، لكن في "جواهر الأخلاطي"^(٦): (لو قال: تون من نه اي لا يقع وإن نوى، هو المختار)^(٧) اهـ. وهكذا في "خزانة المفتين"^(٨) معزياً لـ "الخلاصة"، وقد ذكرنا وجهه على هامش "الهندية".

أقول: وكأن وجه كونه رجعيّاً على قول الإمام، وبه يظهر الجواب عن الوجه الذي ذكرنا لقولهما أنّ نفي الزوجية يقتضي الطلاق على سبيل الاقتضاء، فيكون المعنى: لست لي بامرأة، أو ما أنا بزوجه؛ لأنّي طَلَّقْتُكَ فيكون الوقوع بالصريح المقتضى كما في قوله: (أنت واحدة) إذا نوى الطلاق كان الوقوع بالصريح المحذوف، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) مرّت شرحاً، صـ ٧٤٤. ١٢ منه. (انظر "النز"، كتاب الطلاق، باب الصريح، ٢٦١/٩).

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ٢١٠/١.

(٣) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في طلاق الكناية، ١٧١/٣.

(٤) "الكنز"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، صـ ١٢٢.

(٥) "ملتقى الأبحر"، كتاب الطلاق، باب إيقاع الطلاق، ٤٠/٢.

(٦) "جواهر الأخلاطي"، كتاب الطلاق، فصل في كنايات، صـ ٤٦.

(٧) أي: لست لي بامرأة.

(٨) "خزانة المفتين"، كتاب الطلاق، صـ ٧٩.

وقد تقدّم^(١) في هذه الصفحة عن "البحر": (أنّ علّة وقوع الرجعي وجود الطلاق مقتضى أو مضمراً). ١٢

ولكن ذكر في "الفتاوى الهندية" أنّ الفاضل عبد الحلیم حقّق أنّ الواقع به بائن، والقول بالرجعي خبط عشواء، تأمل. ١٢

وسیأتي حاشية ص ٧٧٩^(٢) عن "الذخيرة": (أنّ في: اذهبي وتزوجي يقع بائنة إن نوى)، وبه جزم في "الدرر"^(٣). ١٢

[٢٨٦٠] قوله: لست لي بامرأة، وما أنا لك بزوجة، أعرتك طلاقك^(٤): إذا قال لامرأته: أعرتك طلاقك، عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أنها تطلق، لو قال: أقرضتك طلاقك، وعن محمد رحمه الله تعالى: أنه لا يقع، وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: فيها روايتان اهـ "خانية"^(٥). فقد قدّم الوقوع وهو یقدّم الأظهر الأشهر، ولم يجعله تفويضاً، فلي تأمل. ١٢

[٢٨٦١] قوله: أعرتك طلاقك، ويصير الأمر بيدها على ما في "المحيط" اهـ.

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٢٣/٩، تحت قول "الدرر": فلا يرد.

(٢) انظر "رد المختار"، باب الكنايات، ٣٥٨/٩، تحت قول "الدرر": تقع واحدة بلا نية.

(٣) "الدرر"، كتاب الطلاق، باب إيقاع الطلاق، ٣٦٨/١.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا،

٣٢٦/٩، تحت قول "الدرر": وغير ذلك... إلخ.

(٥) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ٢٠٩/١.

جد المhtar على رد المختار ————— باب الكنايات ————— الجزء الرابع

ومثله: طَلَّقَكَ اللهُ، وهو الحقُّ خلافاً لمن قال: لا تشتط له النية^(١): وهو صاحب "الخلاصة"^(٢) وصاحب "الواقعات"، وبه صدر في "الحانية"^(٣) ١٢.

[٢٨٦٢] قوله: ^(٤) لأنه لم ينو به ودلالة الحال وجدت بعده^(٥):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وفيما ذكر في "الخيرية"^(٦) نوع مخالفة لما مر^(٧) عن "المحيط"

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا، ٣٢٦/٩، تحت قول "الدر": وغير ذلك... إلخ.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الفصل الأول، ٨٢/٢.

(٣) "الحانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمندلولات، ٢١٦/١.

(٤) في المتن والشرح: (قال: اعتدي ثلاثاً ونوى بالأول طلاقاً وبالباقى حياً صدق قضاء نيته حقيقة كلامه (وإن لم ينو به) أي: بالباقى (شياً ثلاثاً) لدلالة الحال بنية الأول، حتى لو نوى بالثاني فقط فشتان).

في "رد المختار": (قوله: لو نوى بالثاني فقط) أي: نوى به الطلاق ولم ينو بغيره شيئاً فشتان، أي: يقع به واحدة، وكذا بالثالث أخرى وإن لم ينو به لدلالة الحال بإيقاع الثاني، ولا يقع بالأول شيء؛ لأنه لم ينو به ودلالة الحال وجدت بعده.

(٥) "رد المختار"، مطلب: لا اعتبار... إلخ، ٣٢٩/٩، تحت قول "الدر": لو نوى بالثاني فقط.

(٦) في "الفتاوى الخيرية"، كتاب الطلاق، ٥٤/١-٥٥: (قال لامرأته في حال الغضب:

روحي طالق يقع واحدة رجعية وإن نوى الأكثر أو الإبانة أو لم ينو شيئاً؛ لأنه

صريح؛ إذ الكناية ما تحتمل الطلاق ولا يكون الطلاق مذكوراً أيضاً كما صرح به

قاضي خان في الكنايات، وهنا الصريح مذكور).

(٧) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٦١١/١٢.

والظاهر ما في "المحيط"^(١)، وعبرة "الخانية"^(٢): (الكناية ما تحتل الطلاق ولا يكون الطلاق مذكوراً نصّاً) اهـ.

فإنما معناه لا يكون نصّاً في الطلاق كيف؟ وقد قال فيها^(٣): (لو قال: أنت طالق فاعتدّي، وقال: عنيت به العدة صحت نيته، وإن عني به تطليقة أخرى أو لم ينو شيئاً فهي تطليقة أخرى، وكذلك واعتدّي أو قال: اعتدّي بغير حرف العطف). فقد أوقع بالكناية أخرى عند النية مع وجود الصريح، وإنما لم يحتج إلى النية لتقدم الصريح فكان من المذاكرة، بخلاف ما نحن فيه فإنه كقوله: بيّني فأنت طالق، والله تعالى أعلم^(٤).

مطلب: الصريح يلحق الصريح والباطن

[٢٨٦٣] قال: ^(٥) أي: "الدر": (الصريح يلحق الصريح)^(٦).

ويلحق البائن بشرط العدة، والباطن يلحق الصريح.

(١) في "المحيط البرهاني"، كتاب الطلاق، الفصل الخامس في الكنايات، ٣/٣٨٥: (لو قال

لها بيّني فأنت طالق فهي واحدة إذا لم ينو بقوله: "بيّني" طلاقاً).

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٦.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ١/٢١٨.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ١٢/٦١٢.

(٥) في "ردّ المختار": (قوله: الصريح يلحق الصريح) كما لو قال لها: أنت طالق، ثم قال:

أنت طالق، أو طلقها على مال وقع الثاني، "بحر".

(وليراجع إلى أبحاث العلامة الشامي في "ردّ المختار").

(٦) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٩/٣٣٤.

حاصل الضابطة على ما قرّر الفاضل المحشّي^(١) رحمه الله تعالى من هنا إلى آخر البحث: أنّ الصريح أي: ما لا يفتر بحسب أصل وضعه إلى النية سواء كان الواقع به رجعياً أو بائناً، وكذلك الكناية الرجعية كلّ من هذه الثلاثة يلحق كلّاً من الصريح الرجعي والبائن، والكناية الواقع بها الرجعي والبائن. وبالجمله تلحق الثلاثة المذكورة جميع أقسام الطلاق بشرط العدة أي: خلا الثلاث، فإنّها لا محليّة الطلاق بعدها، والبائن بشرط كونه كنايةً وهو القسم الرابع إنّما يلحق الصريح أي: الرجعي سواء كان كنايةً أو صريحاً ولا يلحق البائن أي: الذي يحصل به البينة سواء كان كنايةً أو صريحاً، فالأظهر أن يقال: إنّ الطلاق إن كان صريحاً (ولو بائناً) أو رجعياً (ولو كنايةً) لحق كلّ طلاق، وإلاّ (أي: إن لم يكن صريحاً ولا رجعياً، بل كان من الكنايات البوائن) لم يلحق إلاّ رجعياً (ولو كنايةً). ١٢

والأخصر: الطلاق يلحق الطلاق إلاّ كنايةً بائنةً بائناً ونظمته:

كلّ طلاق لاحقٌ للكائن

إلاّ كنايةً بائناً لبائن

لطيفة: أقول: يستثنى من عدم لحوق البائن البائن ما في "الخانية"^(٢)

أول كتاب الطلاق: (لو قال لامرأته: أنت بائن، وفرّق القاضي بينهما، ثمّ قال:

(١) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٣٤/٩-٣٣٦.

(٢) "الخانية"، كتاب الطلاق، الفصل الأوّل في الصريح، ٢٠٧/١.

كنتُ قلت لها أمس: أنت بائن، فإنه تقع الأولى والثانية، ولا يصدّق في إبطال ما أوقعه القاضي اهـ.

تنبيه: أقول: البائن الذي لا تلحقه كناية البائن أعمّ من رجعي صار بائناً بلحقه بائناً؛ لأنه إذا صار بائناً صحّ الإخبار عنه، بل لحوقه بالثاني لحوقه بالأول وقد كان بائناً فيمتنع، فإذا قال لها: أبتك بتطليقة ثم قال في العدة: أنت طالق أنت بائن لم تطلق إلاّ ثنتين. ١٢

[٢٨٦٤] قوله: ولا يرد: أنت عليّ حرامّ على المفتي به من عدم توقّعه على النية، مع أنّه لا يلحق البائن ولا يلحقه البائن لكونه بائناً؛ لما أنّ عدم توقّعه على النية أمرٌ عرض له لا بحسب أصل وضعه اهـ^(١):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":

أقول: والوجه فيه أنّه يمكن جعله إخباراً، فلا ضرورة جعله إنشاء^(٢).

[٢٨٦٥] قوله: ^(٣) وإن كان الطلاق رجعيّاً^(٤):

أعمّ من أن يكون صريحاً أو كناية. ١٢

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباين،

٣٣٦/٩، تحت قول "الدر": الصريح ما لا يحتاج إلى نية.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٥٦٢/١٢.

(٣) في "ردّ المحتار" عن "المنصوريّ شرح المسعودي": الكنايات والبوائن لا تلحقها،

أي: المختلعة، وإن كان الطلاق رجعيّاً يلحقها الكنايات؛ لأنّ ملك النكاح باقٍ. ١٢

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباين،

٣٣٧/٩، تحت قول "الدر": بائناً كان الواقع به أو رجعيّاً.

[٢٨٦٦] قوله: ^(١) ظهر أن منه الطلاق الثلاث ^(٢):

أقول: أي: الثلاث باللفظ الصريح دون الكناية، فإن الكناية البائنة لا تلحق البائن قطعاً، ونصّه ما سننقله على هامش ص—٧٧٤ ^(٣) عن "الهندية" عن "المحيط". ١٢

[٢٨٦٧] قوله: ^(٤) وهو يريد به الطلاق ^(٥):

قيد به؛ لأن البائن لا يقع إلا بالنية ولم يقل: وهو يريد به طلاقاً آخر فلا ينافي ما يأتي ^(٦) لـ "البحر" من أنه إذا نوى طلاقاً أخرى فينبغي وقوع أخرى كما نبينه ^(٧). ١٢

(١) في "رد المختار": إذا عرفت أن قوله: (الصريح يلحق الصريح والباين) المراد بالصريح فيه ما ذكر ظهر أن منه الطلاق الثلاث، فيلحقهما، أي: يلحق الصريح والباين، فإذا أبان امرأته ثم طلقها ثلاثاً في العدة وقع.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباين، ٣٣٧/٩، تحت قول "الدر": فمنه... إلخ.

(٣) انظر المقولة [٢٨٧٠] قال: أي: "الدر": إذا أمكن جعله إخباراً عن الأول.

(٤) في "رد المختار" من "الكافي" للحاكم الشهيد: إذا طلقها تطليقة بائنة، ثم قال لها في عتقها: أنت علي حرام، أو خلية، أو برية، أو بائن، أو بثة أو شبه ذلك، وهو يريد به الطلاق لم يقع عليها شيء؛ لأنه صادق في قوله: هي علي حرام، وهي مني بائن اهـ.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباين، ٣٤١/٩، تحت قول "الدر": لا يلحق البائن البائن.

(٦) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٤٤/٩، تحت قول "الدر": إذا أمكن.

(٧) انظر المقولة [٢٨٧١] قوله: لا شك أن المراد به البائن المنوي.

[٢٨٦٨] قوله: ^(١) ثُمَّ خَلَعَهَا فِي الْعِدَّة لَا يَصَحُّ ^(٢):

أقول: هذا إذا كان الخُلْع بغير لفظه كالمباراة والبيع والشراء، وكذا به على ظاهر الرواية ^(٣)، أمّا على ما أفتى به من المشايخ من أن الخلع صريح حتى لا يحتاج إلى النية كما يأتي شرحاً ص ٩٢٢ ^(٤)، فينبغي لحوقه الصريح والبائن جميعاً لما مر ^(٥) في صدر هذه القولة عن "الفتح": أن المراد ببائن لا يلحق ما كان كناية، ولما تقدّم ^(٦) في صدر المسألة: أن الصريح يلحق وإن كان الواقع به بائناً كالطلاق على مال، وبالجمله فالخلع بلفظ الخلع لا فرق بينه وبين الطلاق على مال في هذا الحكم على ما اختاروه لقضية العرف، والله تعالى أعلم. ١٢

-
- (١) في "رد المختار": في "التاترخانية" قبيل الفصل السادس: ولو طَلَّقَهَا عَلَى مَالٍ أَوْ خَلَعَهَا بَعْدَ الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ يَصَحُّ، وَلَوْ طَلَّقَهَا بِمَالٍ ثُمَّ خَلَعَهَا فِي الْعِدَّة لَا يَصَحُّ اهـ.
- (٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٢/٩، تحت قول "الدر": لا يلحق البائن البائن.
- (٣) انظر "الهداية"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٢٦٤/١.
- (٤) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٧٦/١٠.
- (٥) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٤٠/٩، تحت قول "الدر": لا يلحق البائن البائن.
- (٦) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٣٨/٩، تحت قول "الدر": وكذا الطلاق على مال.

[٢٨٦٩] قوله: ^(١) بالبائن الأول ^(٢):

أي: المراد بالبائن الأول الذي لا يلحقه البائن. ١٢

[٢٨٧٠] قال: ^(٣) أي: "الدر": إذا أمكن جعله إخباراً عن الأول ^(٤):

ف: أقول: ليس المراد بخصوص إمكان خبرته، بل المراد إمكان أن لا يجعل طلاقاً برأسه بأن يجعل خبراً أو تأكيداً أو تفرعاً أو غير ذلك، دليله ما في "الهندية" ^(٥) عن "المحيط": (لو قال: حرمت نفسي عليك فاستري ونوى بهما طلاقاً فهي واحدة بائة؛ لأنه لا يقع على بائن بائن، وكذلك إذا قال: نويت بقولي: حرمت نفسي واحدة وبقولي: استري ثلاثاً فهي واحدة... إلخ)، فليحفظ. ١٢

(١) في "رد المختار": من أن المراد بالصريح هنا الرجعي فقط، وبالبائن الأول ما يشمل البائن الصريح.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٢/٩، تحت قول "الدر": لا يلحق البائن البائن.

(٣) في المتن والشرح: (لا) يلحق البائن (البائن) إذا أمكن جعله إخباراً عن الأول كـ: أنت بائن بائن، أو أبتك بتطبيقه، فلا يقع؛ لأنه إخبار، فلا ضرورة في جعله إنشاء بخلاف: أبتك بأخرى، أو أنت طالق بائن، أو قال: نويت البيونة الكبرى؛ لتعذر حمله على الإخبار، فيحمل إنشاء.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٤٤/٩.

(٥) "الهندية" كتاب الطلاق، الفصل الخامس في الكنايات، ٣٧٧/١.

[٢٨٧١] قوله: ^(١) لا شك أن المراد به البائن المنوي ^(٢):

أقول: لا يرتاب أحد أن الكنايات لا بد لها من نية، لكن هاهنا ثلاثة أشياء: نية الطلاق على الإطلاق وهذا هو الذي لا بد منه في الكنايات، ونية التأكيد، ونية الاستئناف بأن يريد ويقصد إيقاع طلاق جديد غير الأول. والعلامة البحر لا يقول باشتراط نية التأكيد حتى يرد عليه أنهم لم يشترطوا ذلك، بل إنما يقول باشتراط عدم نية الاستئناف؛ لأنه بعد نية الاستئناف كقوله: أبنتك بأخرى، فإن الوقوع إنما هو بـ (أبنتك) لا بـ (أخرى) وإنما هو معين

(١) في "رد المختار": (قوله: إذا أمكن... إلخ) قيد في عدم لحاق البائن البائن، ومُحترَزه ما أفاده بقوله: بخلاف: أبنتك بأخرى... إلخ، "ط". قال في "البحر": وينبغي أنه إذا أبانها ثم قال لها: أنت بائن ناوياً طلاقاً ثانية أن تقع الثانية بنيتها؛ لأنه بنيتها لا يصلح خيراً، فهو كما لو قال: أبنتك بأخرى، إلا أن يقال: إن الوقوع إنما هو بلفظ صالح له وهو: "أخرى"، بخلاف مجرد النية اهـ. وفيه أن اللفظ الثاني صالح، ولو أبدل (صالح) بـ: معين له لكان أظهر، "ط".

أقول: ويدفع البحث من أصله تعبيرهم بالإمكان، وبأنه لا حاجة إلى جعله إنشاءً متى أمكن جعله خيراً عن الأول؛ لأنه صادق بقوله: أنت بائن، على أن البائن لا يقع إلا بالنية، فقولهم: البائن لا يلحق البائن لا شك أن المراد به البائن المنوي؛ إذ غير المنوي لا يقع به شيء أصلاً، ولم يشترطوا أن ينوي به الطلاق الأول، فعلم أن قولهم: إذا أمكن... إلخ احترازٌ عما إذا لم يمكن جعله خيراً كما في: أبنتك بأخرى، لا عما إذا نوى به طلاقاً آخر، فتدبر.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباين،

٣٤٤/٩، تحت قول "الدر": إذا أمكن... إلخ.

لنية الاستئناف عند الناس، فلم لا تكفيه نيته فيما بينه وبين ربه! وكلامهم غير صريح في أنه لا يقبل منه الاستئناف أصلاً وإن نوى ويحمل على التأكيد جبراً عليه وكرهاً، وهل هو إلا حجر له عن تصرف قصده قصداً خاصاً مع كونه أهلاً والمرأة محلاً، واللفظ صالحاً، وهو المشدد على نفسه فلم لا يقبل! فليتأمل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٧٢] قوله: ^(١) لأن وقوعه بـ: أنت طالق ^(٢):

أي: وقوع الطلاق الآخر.

[٢٨٧٣] قوله: (بائن) لعدم الحاجة إليه ^(٣): لأنها مبانة من قبل.

[٢٨٧٤] قوله: إشارة إلى ما ذكره في "البحر" عن "الذخيرة" من الفرق

بين هذا ^(٤): أي: قوله للمبانة: أنت طالق بائن حيث يلحق ويقع أخرى.

(١) في "رد المختار": (قوله: أو أنت طالق بائن) لأن وقوعه بـ: أنت طالق، وهو صريح، ويلغو قوله: (بائن) لعدم الحاجة إليه؛ لأن الصريح بعد البائن بائن، كذا في "شرح المنار" لصاحب "البحر"، وهو إشارة إلى ما ذكره في "البحر" عن "الذخيرة" من الفرق بين هذا وبين قوله للمبانة: أبشك بتطبيقه.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدر": أو أنت طالق بائن.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدر": أو أنت طالق بائن.

[٢٨٧٥] قوله: عن "الذخيرة" من الفرق بين هذا وبين قوله للمُبانة: أبنتك بتطبيقه^(١): حيث لا يلحق ولا تقع أخرى.

[٢٨٧٦] قوله: ^(٢) ومثله ما قدّمناه آنفاً^(٣):

لَمْ لا يستدلّ بما قدّم^(٤) أوّل الورقة الماضية عن "الكافي": (أنّه إذا أبانها ثمّ قال: أنت بائن وهو يريد به الطلاق لم يقع)، فإنّ كلام "الكافي" كلام محمّد، لكنّ الشأن في تمام التقريب كما سنذكر^(٥). ١٢

[٢٨٧٧] قوله: ومثله ما قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"^(٦):

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو أنت طالق بائن..

(٢) قال العلامة الشامي: قوله: (أو قال: نويتُ البيّنة الكبرى) أي: بالبائن الثاني (البيّنة الكبرى)، أي: الحرمة الغليظة، وهي التي لا حلّ بعدها إلّا بنكاح زوج آخر، وهذا هو المعتمد كما في "البحر"، وقيل: لا يقع؛ لأنّ التغليظ صفة البيّنة، فإذا لغت النية في أصل البيّنة لكونها حاصلة لغت في إثبات وصف التغليظ، "محيط". وهذا صريح في إلغاء نية البيّنة، ومثله ما قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نية بيّنة أخرى، خلافاً لما بحثه في "البحر" كما مرّ.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

(٤) انظر المرجع السابق، ص ٣٤١، تحت قول "الدرّ": لا يلحق البائن البائن، ملخصاً.

(٥) انظر المقولة [٢٨٧٨] قوله: (قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نية بيّنة أخرى).

(٦) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والبائن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": أو قال: نويتُ.

أقول: إنما قدّمتموه^(١) عن "ط" عن "البحر" عن "الحاوي"، فلم يكن "البحر" غافلاً عنه. ١٢

[٢٨٧٨] قوله: قدّمناه آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحّ نية بينونة أخرى^(٢):

أقول: نية بينونة شيء ونية بينونة أخرى شيء آخر، وإنما الذي ثبت بعبارة "الكافي" و"المحيط" وبما مرّ^(٣) آنفاً عن "الحاوي" هو إلغاء الأول دون الثاني، فلا يرد على ما في "البحر"، والله تعالى أعلم. ١٢
[٢٨٧٩] قوله: ^(٤) لأنّ الحرمة الغليظة^(٥):

أقول: هذا مما يؤيد بحث "البحر"^(٦)، فإنّ مجرد إمكان جعله إخباراً بالنظر إلى صلوح اللفظ إن كافياً لما هناك ولم يعتبر بعد ذلك نيته أصلاً وجب عدم ثبوت الحرمة الغليظة أيضاً إذا نواها؛ لأنّ نيّتها لا تزيد في اللفظ شيئاً يخرجها

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٤٥/٩، تحت قول "الدر": فلا يقع.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباطن، ٣٤٦/٩، تحت قول "الدر": أو قال: نويت.

(٣) انظر المرجع السابق، ص ٣٣٩، تحت قول "الدر": على المشهور.

(٤) في "رد المختار": قال في "الدرر": أقول: وهذا يدلّ قطعاً على أنّه إذا أبانها ثمّ قال في العدة: أنت طالق ثلاثاً يقع الثلاث؛ لأنّ الحرمة الغليظة إذا ثبتت بمجرّد النية بلا ذكر الثلاث لعدم ثبوتها في المحلّ فلأنّ تثبت إذا صرح بالثلاث أولى، ومما فيه.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: الصريح يلحق الصريح والباطن، ٣٤٧/٩، تحت قول "الدر": أو قال: نويت.

(٦) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الكنايات في الطلاق، ٥٣٥/٣.

عن صلوح الخيرية، فإذا أثبتوها بمجرّد النية مع صلوح اللفظ للإخبار كما كان، فلم لا تثبت بينونة أخرى بقصدها خاصاً وإن كان اللفظ صالحاً للإخبار.

والحاصل: أن الحمل على الإخبار إمّا أن يوافق نية القائل أو لا، فإن وافق بأن كان القائل أيضاً أراد به الإخبار فلا خفاء في كونه إخباراً، وإلاّ فإمّا أن يكون الواقع عدم نية الوفاق بأن نوى به الطلاق غير ناور للإخبار، أو نية عدم الوفاق بأن نوى به شيئاً مضاداً لجعله إخباراً، ففي الأوّل يجعل إخباراً لإمكانه، فإنّ اللفظ صالح واللافظ لم يقصد ما يضادّه، هذا معنّى قولهم: (لا يقع وإن نوى)، وفي الثاني لمّا نوى المضادّ، وقصد انتفاء الإخبار قصداً مستقلاً، فحينئذ إن نظرتم إلى مجرّد صلوح اللفظ ولم تقبلوا نيته أصلاً، وإن نوى خلاف ما أنتم تحملون كلامه عليه وجب إلغاء نية التغليظ أيضاً، وإن كان حملكم هذا مقتصرأ على ما إذا لم يشدد على نفسه بنية مضادة للحمل، ونافية له نفيأ صريحاً وجب قبول نية بائنة أخرى، فاتّجه بحث "البحر"، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: المختلعة والمبانة ليست امرأة من كلّ وجه

[٢٨٨٠] قوله: ^(١) ويؤيده ما في "الذخيرة" ... إلخ ^(٢):

(١) في الشرح نقلاً، وفي "الحاشية" عن "البزازية": أن قوله: اذهب وتزوّجي تقع واحدة بلا نية، ولكن في "البحر" عن "شرح الجامع الصغير" ما يدلّ أنّه يحتاج إلى النية ولا يقع شيء إن قال: لم أنو الطلاق، قال العلامة الشامي: ويؤيده ما في "الذخيرة": اذهب وتزوّجي لا يقع إلّا بالنية، وإن نوى فهي واحدة بائنة، وإن نوى الثلاث فتلاث.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، مطلب: المختلعة والمبانة ليست امرأة من كلّ وجه، ٣٥٨/٩، تحت قول "الدر": تقع واحدة بلا نية.

وفي "الهندية"^(١) عن "العَتَّاية": (لو قال: تزوّجي ونوى الطلاق أو الثلاث صحّ، وإن لم ينو شيئاً لم يقع). ١٢

[٢٨٨١] قال: أي: "الدرّ": لا يقع بـ: أربعة طرق عليك مفتوحة وإن نوى ما لم يقل: نخذي أيّ طريق شئت^(٢):

لأنّ الأوّل إخبارٌ عن كون الطرق مفتوحة لا أمر بالذهاب فلا يقع إلا بـ: (نخذي أيّ طريق شئت)؛ ليكون كقوله: اذهبي اه "بزازية"^(٣).

أقول: لم لا يصحّ أن يكون الأوّل كنايةً عن ارتفاع القيد وكونها في اختيار نفسها تسرح حيث شاءت، فيصحّ كنايةً عن الطلاق كيف لا! وهو في معنَى قوله: أنت سائبة، وقوله: حبلك على غاربك، وليس فيهما أيضاً إلا الإخبار دون الأمر بالذهاب، وقد جعلهما في "الخانية"^(٤) من الكنايات، تأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني، الفصل الخامس، ٣٧٦/١.

(٢) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الكنايات، ٣٥٩/٩.

(٣) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل الثاني في الكنايات، ١٩٨/٤، (هامش "الهندية").

(٤) "الخانية"، كتاب الطلاق، فصل في الكنايات والمدلولات، ٢١٧/١.

باب تفويض الطلاق

[٢٨٨٢] قوله: ^(١) فهو ناقلٌ لكلام المرسل لا مُنشئٌ لكلامه، بخلاف

المالك والوكيل؛ لأنهم قالوا: إنَّ الرسول معبرٌ وسفيرٌ، هذا ما ظهر لي ^(٢):

أقول: قد صرَّحوا أنَّ الوكيل أيضاً في أمثال النكاح والطلاق محض

معبرٌ وسفيرٌ، والأوضح في الفرق أنَّ الرسول يحكي والوكيل ينشئ وإن انتقلت

عبارته إلى موكله هنا لعدم رجوع الحقوق إليه، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٨٣] قوله: ^(٣) يقال: قام عن مجلسه إذا تحوّل عنه لا مجرد القيام عن

قعود ^(٤): ونظيره بلساننا: (أثمتا، وأثمها)، فالأوّل للنهوض والثاني للانتقال. ١٢

(١) طلاق يُوقعه غير الزوج بإذنه، وأنواعه ثلاثة: تفويضٌ، وتوكيلٌ، ورسالةٌ، "الدر".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦١/٩، تحت قول "الدر": ورسالة.

(٣) في المتن والشرح: (قال لها: اختاري أو أمرك بيدك ينوي) تفويض (الطلاق) لأنهما

كناية، فلا يعملان بلا نية (أو طلّقي نفسك فلها أن تطلّق في مجلس علمها به وإن

طال ما لم تقم) لتبدّل مجلسها حقيقةً. في "رد المختار": (قوله: لتبدّل مجلسها حقيقةً)

أفاد أنَّ القيام يختلف به المجلس حقيقةً، وهو خلاف ما في "إيضاح الإصلاح"، فإنه

قال: إنَّ المجلس وإن لم يتبدّل بمجرّد القيام إلا أنَّ الخيار يبطل به؛ لأنه يدلّ على

الإعراض، وهذا ظاهر من كلام صاحب "الهداية"، وفي "التبيين": المجلس يتبدّل تارةً

حقيقةً بالتحوّل إلى مكان آخر، وتارةً حكماً بالأخذ في عمل آخر اهـ "ط". قلت:

وكانّ الشارح حمل القيام على التحوّل -فإنه يقال: قام عن مجلسه إذا تحوّل عنه- لا

مجرّد القيام عن قعود؛ لما علمت من أنَّ بطلانه بكلّ قيام مطلقاً خلاف الأصحّ.

(٤) "رد المختار"، باب تفويض الطلاق، ٣٦٥/٩، تحت قول "الدر": لتبدّل مجلسها حقيقةً.

[٢٨٨٤] قوله: لما علمت من أن بطلانه بكل قيام مطلقاً بخلاف الأصح^(١):

أقول: ما مر^(٢) يدل أيضاً على أن كل تحول أيضاً غير مبطل، وسيأتي

التصريح به شرحاً ص ٧٨٤^(٣). ١٢

[٢٨٨٥] قوله: ^(٤) مع أنه لم يرجع^(٥): فلا يكون ذكره بعده مستدركاً.

[٢٨٨٦] قوله: ^(٦) في ضمنه تعليق^(٧):

(١) "رد المختار"، باب تفويض الطلاق، ٣٦٥/٩، تحت قول "الدر": لتبدل مجلسها حقيقة.

(٢) انظر المرجع السابق، ص ٣٦٤-٣٦٥.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٧١/٩-٣٧٣.

(٤) الفرق بين التملك والتوكيل في خمسة أحكام، ففي التملك لا يرجع، ولا يعزل، ولا يطل بمجنون الزوج، ويتقيد بمجلس لا بعقل، فيصح تفويضه لمجنون وصبي لا بعقل بخلاف التوكيل، "الدر". في "رد المختار": (قوله: لا يرجع ولا يعزل) لا يلزم من عدم ملك الرجوع عدم ملك العزل؛ لأنه لو قال لأجنبي: أمر امرأتي بيدك، ثم قال: عزلتك وجعلته بيدها لا يصح عزله، مع أنه لم يرجع عن التفويض بالكلية.

(٥) "رد المختار"، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدر": لا يرجع ولا يعزل.

(٦) في "رد المختار": (قوله: فيصح) تفرع على الخامس، وبيانه ما في "البحر" عن "المحيط": لو جعل أمرها بيد صبي لا يعقل أو مجنون فذلك إليه ما دام في المجلس؛ لأن هذا تملك في ضمنه تعليق، فإن لم يصح باعتبار التملك يصح باعتبار معنى التعليق، فصححناه باعتبار التعليق، فكأنه قال: إن قال لك المجنون: أنت طالق فأنت طالق، وباعتبار معنى التملك يقتصر على المجلس عملاً بالشبهين اهـ "ط".

(٧) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدر": فيصح.

جعلله هكذا في "البدائع"^(١) و"الهداية"^(٢) وغيرهما تملكاً فيه معنى التعليق، وحقّق المحقّق في "الفتح"^(٣): (أنّه لا حاجة إلى اعتبار جهة التعليق)، وأنّ الأحكام كلّها تتفرّع على التملك وأن لو صحّ كونه تعليقاً بتأويل: أنك إن طَلقت نفسك فأنت طالق كانت كلّ وكالة وولاية تعليقاً؛ لأنّ المعنى إن تصرّفت فقد أجزته، فيلزم أن لا يصحّ الرجوع ولا العزل وهو باطل، هذا حاصل ما أفاده وختمه بقوله: (والاعتبارات التي لا أثر لها كثيرة في دائرة الإمكان) اهـ. فراجع صـ ١١٢، ج ٣^(٤)، وصـ ١١٥، ج ٣^(٥)، لكن لم يذكر من الأحكام صحّة أن يجعل الأمر بيد مجنون أو صبي لا يعقل وأنّه كيف يصحّ تفريعه على اعتبار محض التملك؟ فأذكره^(٦) بتوفيق الله تعالى. ١٢

[٢٨٨٧] قوله: في ضمنه تعليق، فإن لم يصحّ باعتبار التملك... إلخ^(٧): أقول: بلى! يصحّ لما حقّقه المحقّق وصرّح به في "الذخيرة": أن هذا تملك يتمّ بالملك وحده، ولا يحتاج إلى قبول المملك أصلاً، وإنما كانت الحاجة

(١) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل: وأما قوله: أنت طالق إن شئت، ١٩٤/٣.

(٢) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٢٣٩/١.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٤٢٥/٣.

(٤) المرجع السابق.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤٢٩/٣.

(٦) انظر المقولة [٢٨٨٩] قوله: يقتصر على المجلس عملاً بالشبهين اهـ.

(٧) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدرر": فيصحّ.

جد الممتار على رد المختار ————— باب تفويض الطلاق ————— الجزء الرابع

إلى العقل لأجل القبول، فإذا ثبت الملك له شاء أو لم يشأ، فالجنون والصبي أهل لمثل هذا الملك كما في الإرث. ١٢

[٢٨٨٨] قوله: قال: إن قال لك الجنون: أنت طالق فأنت طالق، وباعتبار

معنى التملك يقتصر على المجلس^(١):

أقول: لو تمحّض تعليقاً لم يقتصر فلا محيد من اعتبار التملك وهما غير أهل له عندكم فيجب البطلان، ولا محيص إلا ما ذكرت أنّهما أهل لمثل التملك وبعد ذلك لا حاجة إلى اعتبار التعليق، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٨٨٩] قوله: يقتصر على المجلس عملاً بالشبهين اهـ^(٢):

أقول: العمل بالشبهين حيث تكون للشيء صحة على كلا الوجهين، أما

إذا لم يصحّ باعتبار أحدهما أصلاً كوجه التملك هاهنا عندكم فكيف يعتبر! ١٢

أقول: فإن قلت: يعكر عليه أنه إنما ملكهما الطلاق، والطلاق لا بدّ له

من كلام وليس لمجنون أو صبي لا يعقلان كلام، أما ما يأتي^(٣) في هذه الصفحة:

أنه لو وكل مجنوناً بالبيع فباع صحّ، فالمراد به من يعقل البيع والشراء، وإلاّ

لم يجر بخلاف ما هنا، فإنّه لو فوّض إلى عار عن العقل لا يعقل طلاقاً ولا نكاحاً،

فجرى على لسانه هي طالق، طلقت كما هو ظاهر كلام "البحر".

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩، تحت قول "الدر": فيصحّ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر المرجع السابق، ص ٣٧٠، تحت قول "الدر": فهنا تسومح... إلخ.

أقول: هو مشترك الإلزام، فإن معنى التعليق ليس إلا أن المجنون إن قال لك: أنت طالق فأنت طالق كما قد ذكروه، وليس القول إلا الكلام لا سيما القول لها، فالحق أنه يختص لمن يفهم التفويض ويقصد التكلم بـ: أنت طالق، وخطاب المرأة به، لا من يجري ذلك على لسانه من دون فهم، بل لا وقوع هذه الصورة إلا هكذا أن يقول لصبي أو مجنون: جعلتُ أمرها بيدك فيقول: هي طالق، فإنه لا يقوله إلا إذا فهم الخطاب، وفهم أن فيه تفويض الطلاق، أما من لا يفهم أصلاً فكيف يجري على لسانه هي طالق مع أنه لا يعرف الطلاق ولا يفهم الخطاب! فانظر في قول "البحر"^(١) الآتي: (وإن لم يعقل أصلاً، تأمل ولا تعجل، والله تعالى الموفق. ١٢

[٢٨٩٠] قوله: ^(٢) ليس هذا في "الجوهرة" ... إلخ^(٣):

أقول: طالق وأطلق يتنازعان في المفعول وهو نفسي، فالمعنى قالت: أنا طالق نفسي، أو قالت: أنا أطلق نفسي لم يقع؛ لأن كلاهما وعد، وليس المراد أنها قالت: أنا طالق من دون زيادة شيء، ولا تطلق. ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٦٩/٩-٣٧٠.

(٢) في "الدر": قال لها: طَلَّقِي نَفْسَكَ، فقالت: أنا طالق أو أنا أطلق نفسي لم يقع؛ لأنه وعد، "جوهرة"، ما لم يتعارف أو تنو الإنشاء، "فتح". قال العلامة الشامي: (قوله: أنا طالق) ليس هذا في "الجوهرة" ولا في "البحر" و"النهر" و"المنح" و"الفتح"، بل صرح في "البحر" في الفصل الآتي نقلاً عن "الاختيار" وغيره - وسيدكره الشارح أيضاً هناك - أنه يقع بقولها: أنا طالق؛ لأن المرأة توصف بالطلاق دون الرجل اهـ.

(٣) "رد المختار"، باب تفويض الطلاق، ٣٧٦/٩، تحت قول "الدر": أنا طالق.

لكن فيه: أن (طالق) لازم، لا يقتضي المفعول أصلاً، فالوجه إبدال

"طالق" بـ "مطلق". ١٢

[٢٨٩١] قوله: ^(١) فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي ^(٢):

وقد رأيناه كثير الميل إلى أقوال الإمام أبي يوسف يعتمد عليها ويقول دائماً: به نأخذ وإن خالف سائر أئمة الترجيح والفتيا، منها في جواز النفل يوم الجمعة وقت الاستواء، وغير ذلك، والله تعالى أعلم.

(١) في المتن والشرح: (لو كررها) أي: لفظة اختاري (ثلاثاً) بعطف أو غيره (فقلت) اخترت أو (اخترت اختياراً، أو اخترت الأولى، أو الوسطى، أو الأخيرة يقع بلا نية) من الزوج لدلالة التكرار (ثلاثاً) وقالوا: يقع في "اخترت الأولى" إلى آخره واحدة بائنة، واختاره الطحاوي، "بحر". وأقره الشيخ علي المقدسي، وفي "الحاوي القدسي": وبه نأخذ، انتهى. فقد أفاد أن قولهما هو المفتى به؛ لأن قولهم: "وبه نأخذ" من الألفاظ المعلم بها على الإفتاء، كذا بخط الشرف الغزي محشي "الأشباه". قال العلامة الشامي: فيه أن قول الإمام مشى عليه أصحاب المتون، وأخر دليله في "الهداية"، فكان هو المرجح عنده على عادته، وأطال في "الفتح" وغيره في توجيهه ودفع ما يرد عليه، وتبعه في "البحر" و"النهر"، فكان هو المعتمد لأصحاب المتون والشروح، فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب تفويض الطلاق، ٣٨٦/٩، تحت قول "الدر": فقد أفاد... إلخ.

باب الأمر باليد

[٢٨٩٢] قوله: ^(١) صحّ مقيّد بما إذا ابتدأت... إلخ ^(٢):

ويأتي مثله صـ ٨٩٠ ^(٣). ١٢

[٢٨٩٣] قوله: كما في "البحر" عن "الخلاصة" و"البزّازية" ^(٤):

ومثله في "الخانية" ^(٥) فصل النكاح على الشرط، ويأتي صـ ٨٩٠ ^(٦).

[٢٨٩٤] قال: أي: "الدّر": قالت: طلّقت نفسي في المجلس بلا تبدّل

وأنكر فالقول لها ^(٧):

بخلاف ما إذا قال: لم تطلقني، وقالت: طلّقت فالقول له؛ لأنه في الأولى

أقرّ بالإيقاع وادّعى بطلانه، فكان الظاهر معها، وهاهنا أنكر نفس الإيقاع،

وليس من قضية التفويض أن تختار المرأة نفسها لا لزوماً ولا ظاهراً فلا يثبت

(١) في الشرح: نكحها على أن أمرها بيدها صحّ.

في "ردّ المختار": (قوله: صحّ) مقيّد بما إذا ابتدأت المرأة فقالت: زوجت نفسي منك على

أن أمري بيدي أطلق نفسي كلما أريد، أو على أنني طالق، فقال الزوج: قبلت، أما

لو بدأ الزوج لا تطلق ولا يصير الأمر بيدها كما في "البحر" عن "الخلاصة" و"البزّازية".

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩، تحت قول "الدّر": صحّ.

(٣) انظر المقولة [٢٩٥٨] قوله: ولكن الفرق خفيّ.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩، تحت قول "الدّر": صحّ.

(٥) "الخانية"، كتاب النكاح، فصل في النكاح على الشرط، ١٥٥/١.

(٦) انظر المقولة [٢٩٥٨] قوله: ولكن الفرق خفيّ.

(٧) "الدّر"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩.

جد الممتار على رد المختار ————— باب الأمر باليد ————— الجزء الرابع

الإيقاع إلاّ بالبيّنة، يفيدك هذا ما في "البحر"، صـ ٣٥٢، ج ٣^(١) حيث قال نقلاً عن "جامع الفصولين": (قال: إنّما طَلّقت نفسك بعد الاشتغال بعمل وقالت: بل في المجلس فالقول لها، قال: خيّرتك أمس فلم تختاري وقالت: قد اختسرت فالقول له) اهـ، ملخصاً.

وبه ظهر أنّ قوله^(٢): (لأنّه وجد سببه بإقراره وهو التخيير، فالظاهر عدم الاشتغال بشيء آخر) إنّما معناه مع إقرار الإيقاع؛ إذ به ينتهض سبباً للوقوع، وإلاّ فمجرد الإقرار بالتخيير قد حصل في المسألة الأخيرة أيضاً، ولم يكن القول لها، بل له. ١٢.

(١) "البحر"، كتاب الطلاق، فصل في الأمر باليد، ٥٦٥/٣، ملخصاً.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الأمر باليد، ٤٠٨/٩-٤٠٩، تحت قول "الدر": فالقول لها.

فصل في المشيئة

[٢٨٩٥] قوله: ^(١) "إلا أن يقال: إن هذا ^(٢):"

انظر ما كتبنا على "منحة الخالق"، ص ٣٥٨، ج ٣ ^(٣) ١٢.

(١) هذه الحاشية تتعلق ببيان الفرق بين التوكيل والتمليك. ١٢ محمد أحمد.
في "رد المختار": قال: إن قال لك المجنون: أنت طالق فأنت طالق، فهذا مما خالف فيه التملك
التوكيل، أفاده في "البحر". وتقدم ذلك في باب التفويض، لكن نقل في "البحر" بعد
ذلك عن "البزازية": التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل؛ ولذا يقع منه حال
سكره اهـ. إلا أن يقال: إن هذا لا ينافي اشتراط العقل لصحة التوكيل ابتداء، لكن
مقتضى التعليق بلفظ الوكيل عدم اشتراط عقله لوجود المعلق عليه بالتطبيق، وعليه
فلا فرق بين التملك والتوكيل في ذلك، فليتأمل.
(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤١٨/٩، تحت قول "الدر": وإذا قال
لرجل ذلك.

(٣) في "منحة الخالق": التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ولذا يقع منه حال
سكره إلا أن يجاب بأن هذا لا ينافي اشتراط العقل لصحة التوكيل ابتداءً.

("منحة الخالق"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٥٧٥/٣، هامش "البحر").

كتب الإمام أحمد رضا رحمه الله تعالى على قوله: (إلا أن يجاب بأن هذا):
أقول: كيف لا ينافي إذا سلم أنه تعليق وإنما الجواب ما اشترط إليه أنه توكيل من وجه
وتعليق من وجه فلاجل الأول يشترط العقل ابتداء ولأجل الثاني يصح طلاقه في السكر
أو نقول صحته في سكره؛ لأن التوكيل يقدم مقام الموكل ولو طلق هو في سكره وقع
فكذا نائبه. ١٢ (هامش "منحة الخالق"، ص ١١٤، مخطوطة).

مطلب: مسألة الهذم

[٢٨٩٦] قوله: ^(١) في "الفتح" أفاد الجواب ^(٢): ص—٢٢٧، ج ٢ ^(٣). ١٢

[٢٨٩٧] قال: أي: "الدر": (وفي: كيف شئت يقع) في الحال (رجعية) ^(٤):

شئت أو لم تشأ، فإن شئت الرجعي أيضاً فذاك، وإلا فإن وافقت مشيئتها نيته فكما شئت، وإلا فواحدة رجعية. ١٢

[٢٨٩٨] قال: ^(٥) أي: "الدر": لأنه يجوز أن لا تُحبّه ولا تُبغضه ^(٦):

أقول: إن قال بالهندية: (أكره طلاق يمدّ ثم يكره طلاق)، أو (أكره طلاق يمدّ ثم يكره طلاق) ينبغي أن لا يقع ما لم تخبر عن رضاها أو كراهتها، وذلك لأن (يكره وياكره) وإن كانا نقيضين لا واسطة بينهما، لكنّ العرف خصّ (ياكره) بالمكروه، ألا ترى إلى صحّة أن تقول في الجواب: (يكره يمدّ ثم يكره طلاق)، والله تعالى أعلم. ١٢

- (١) قال الزوج: كلّما دخلت الدار فانت طالق، فدخلتها مرتين، ووقع عليها الطلاق، وانقضت عدتها، ثمّ عادت إليه بعد زوج آخر فعندهما تطلق كلّما دخلت الدار إلى أن تبين بثلاث طلقات خلافاً لمحمد كما ذكره الزيلعي. (يرد إشكال على المسألة وأجاب عنه في "الفتح" في باب التعليق)، "رد المختار".
- (٢) "رد المختار"، مطلب: مسألة الهذم، ٤٣٣/٩، تحت قول "الدر": وهي مسألة الهذم الآتية.
- (٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٨/٣.
- (٤) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤٣٣/٩—٤٣٤.
- (٥) في الشرح: ولو قال: إن كنت تُحبّين الطلاق فانت طالق، وإن كنت تُبغضينه فانت طالق لم تطلق؛ لأنه يجوز أن لا تُحبّه ولا تُبغضه.
- (٦) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، ٤٣٩/٩.

باب التعليق

مطلب: لا يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق

[٢٨٩٩] قوله: ^(١) "لأن الحلف بالطلاق محظور" ^(٢):

قيل: يكره الحلف بالطلاق والعناق؛ لقوله ^(٣) صلى الله تعالى عليه وسلم: ((من كان حالفاً فليحلف بالله)) الحديث. والأكثر على أنه لا يكره؛ لأنه لم يمنع نفسه أو غيره، ومحل الحديث غير التعليق مما هو بحرف القسم هـ. "فتح" ^(٤) من الإيمان. ١٢

قلت: وفي ذكرى أن الحلف بالطلاق عدّ في الحديث من خصائص النفاق، فإذا يترجح قول من كرهه، والله تعالى أعلم. ١٢
وسياقي في صـ ٦٩، ج ٣ ^(٥) عن "شرح تلخيص الجامع" ^(٦): أن الحلف بالطلاق محظور.

(١) في "رد المختار": وإنما لم نُحِثْهُ بما لم يتمحض للتعليق في هذه الصور؛ لأن الحلف بالطلاق محظور، وحمل كلام العاقل على وجه فيه إعدام المحظور أولى.
(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: لا يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق، ٤٤٤/٩، تحت قول "الدر": ويسمى يمينا مجازاً.

(٣) أخرجه البخاري، (٢٦٧٩)، كتاب الشهادات، باب كيف يستحلف، ٢٠٥/٢.

(٤) "الفتح"، كتاب الإيمان، ٣٤٨/٤.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الإيمان، ٢١٩/١١، تحت قول "الدر": مذكورة في "الأشباه".

(٦) "شرح تلخيص الجامع"، للحافظ الفقيه علي بن بلبان بن عبد الله الفارسي، المنعوت بالأمير (ت ٥٧٣٩هـ). ("كشف الظنون"، ٤٧٢/١، "الأعلام"، ٢٦٧/٤-٢٦٨).

أخرج ابن عساکر في "التأريخ"^(١) عن أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم: ((ما حلف بالطلاق مؤمنٌ ولا استحلف به إلا منافقٌ))^(٢). ١٢

مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط

[٢٩٠٠] قوله: ^(٣) قال في "البحر": فلو سبته بنحو: قرطبان... إلخ^(٤): نقله المحقق^(٥) عن "الجامع الأصغر"^(٦) عن الفقيه أبي جعفر. ١٢

(١) "تأريخ ابن عساکر" = "تأريخ دمشق الكبير": للإمام الحافظ أبي الحسن علي بن حسن المعروف بابن عساکر الدمشقي (ت ٥٧١هـ). ("كشف الظنون"، ٢٩٤/١، "الأعلام"، ٢٧٣/٤).
(٢) "كنز العمال"، (٤٦٣٣٢)، كتاب اليمين والنذر، الباب الأول في اليمين، الفصل الأول في لفظ اليمين، ٢٩٤/١٦.

(٣) شرط صحته (أي: التعليق) كون الشرط معدوماً على خطر الوجود - فالحقق كـ: إن كان السماء فوقنا تنجز، والمستحيل كـ: إن دخل الحمل في سمّ الخياط لغو - وكونه متصلاً إلا لعذر، وأن لا يقصد به المجازاة، "الدر". في "رد المختار": (قوله: وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ) قال في "البحر": فلو سبته بنحو: قرطبان وسفلة، فقال: إن كنت كما قلت فأنت طالق تنجز، سواء كان الزوج كما قالت أو لم يكن؛ لأن الزوج في الغالب لا يريد إلا إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق يُدبّن.

(٤) "رد المختار"، مطلب: التعليق... إلخ، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدر": وأن لا يقصد... إلخ.
(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

(٦) "جامع الأصغر"، للإمام الزاهد محمد بن الوليد أبو علي السمرقندي الحنفي (ت ٤٥٠هـ). ("كشف الظنون"، ٥٣٥/١، "معجم المؤلفين"، ٧٦٢/٣).

[٢٩٠١] قوله: فلو سبته بنحو: قرطبان وسفلة، فقال: إن كنتُ كما قلت فأنت طالق^(١): ينوى الزوج إن أراد المكافأة بما قالت، ونوى بالفارسيّة: (خشم راندن)^(٢) وقع، وإن أراد التعليق لم يقع ما لم يكن كذلك وإن لم يكن له نيّة فمنهم من حمّله على المكافأة ومنهم من حمّله على التعليق، والمختار إن كان في الغضب يحمل على المكافأة؛ لأنّه هو الظاهر وإلاّ على التعليق؛ لأنّه هو الظاهر من "فتاوى الكبرى" اهـ، "هنديّة"^(٣).

وبعض هذا موافق لما في "الذخيرة" و"المحيط"، وفيه خلاف كليّ لما في "الفتح"، وذلك أنّ قضية الحمل على المكافأة مطلقاً قضاء قضية ما في "الكبرى" أنّ ينوى مطلقاً، فإن لم تكن له نيّة يحكم الحال، ففي الغضب تحقيق وفي الرضا تعليق، وقضية "الذخيرة" التفصيل بالحمل عليها قضاء مطلقاً في الغضب، أمّا في الرضا فينوى أي: قضاء أيضاً؛ لأنّ الظاهر حيثنّ هو التعليق، وأنت تعلم أنّ هذا أوجه وأحكم، والله تعالى أعلم.

ولك أن تقول: ليس ما في "الفتح"^(٤) مخالفاً لما في "الذخيرة"؛ لأنّ الغالب عند سماع السبّ هو الغضب، فلذا قال: (لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ أن يؤذيها بالطلاق كما آذنته) اهـ. فاتفقت الفتاوى على هذا التفضيل.

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدر": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٢) أي: المشاجرة.

(٣) "الهنديّة"، كتاب الطلاق، الباب الرابع في الطلاق... إلخ، الفصل الثالث، ٤٤٤/١.

(٤) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

أقول: ومن شرط المجازاة أن تكون هي المتكلمة فيجيبها، قال في "الخيرية"^(١):
(طرده مخدومه من بابه قائلاً له: إن زوجتك فعلت كذا فقال: إن صحَّ عنها
ذلك فهي طالق ثلاثاً، لا تطلق حتى يصحَّ وليس هذا من مسائل المجازاة؛ لأنَّ
المتكلم غيرها، فافهم) اهـ.

قلت: وانظر ما إذا كان المتكلم أباهاً أو أمها، فإنه ربّما يريد به إيذاءها
كما يريد إيذاءها، ويتحقّق هاهنا أيضاً معنّى (خشم راندن).

أقول: ويظهر لي أنّ من شرطها أن لا يزيد في الكلام زيادةً تخرجه عن
الجواب؛ لأنَّ المجازاة جواب، فإذا زاد صار كلاماً مبتدأ كما إذا قالت: يا قَلْتَبان
فقال: إن كنتُ قَلْتَبان ولم أكن مصلياً فأنت كذا، كان تعليقاً لا مجازاة، فليحرّر،
والله تعالى أعلم.

أقول: ومما يشبه مسألة المجازاة ما إذا فرّع الطلاق على شيء ذكره
بصورة التعليق فلا يكون تعليقاً بل تحقيقاً، ولا يشترط هاهنا كونها هي المتكلمة،
فلو قالت له في خصومة: (باتونمي باشم)^(٢) فقال: (اگر نه باشی پس أنت طالق
ثلاثاً)^(٣) تقع الثلاث، وإن قالت بعده: (می باشم)^(٤) وعلى هذا رجلٌ لامه أبوه
في امرأته فقال الابن: (اگر ترا خوش نیست پس دادمش سه طلاق)^(٥) وقعن وإن

(١) "الخيرية"، كتاب الطلاق، مطلب: قيل له: إنَّ زوجتك فعلت كذا... إلخ، ص ٤٦.

(٢) لا أسكن معك.

(٣) إن لم تسكني، فأنت طالق ثلاثاً.

(٤) أسكن.

(٥) إن لم ترضها فطلّقْتها ثلاث طلاقات.

قال الأب: (مرا خوش است)^(١)، "خلاصة"^(٢) عن "فتاوى النسفي"^(٣).

قال: (وهو نظير مسألة الشتم والمجازاة حتى لو لم يقل: (پس)^(٤) يكون تعليقاً، قال: والمسألتان لا تشبهان قوله لها: (اگر مرا نخواهی ترا طلاق)^(٥) فقالت: (میخواهم)^(٦) لا تطلق هذا تعليقاً بالإرادة، وإنها أمر باطن لا يوقف عليه فيتعلق بالإخبار، أمّا قوله: (پس داد من)^(٧) تحقيقاً اه.

أقول: والظاهر أن مناطه جعل حرف التعليق حرف التعليل، فقوله: (إن لم ترضها) كأنه قال: إذ لم ترضها أو حيث إنك لا ترضها وتختلف الدلالة على ذلك باختلاف اللسان، فجعل الفارق في الفارسية لفظة: (پس)، وبلساننا قوله: (بجکه تو میرے پاس نہیں رہتی) صريح في التعليل، وقوله: (اگر تو میرے پاس نہیں رہتی) ظاهر فيه، وقوله: (اگر تو میرے پاس نہ رہی) صريح في التعليق، ويؤتى بعد كل بحرف (تو) بمعنى (پس)، فالفرق بصيغة الاستقبال فإنها متعينة للتعليل دون غيرها، وإذا كان مع غيرها (جب) تعين للتعليل، والله تعالى أعلم.

(١) أنا أرضى.

(٢) "خلاصة"، كتاب الطلاق، الجنس الرابع، الفصل الأول، ٨٤/٢-٨٥، بتصرف.

(٣) "فتاوى النسفي"، لنجم الدين عمر بن محمد بن أحمد النسفي (ت ٥٣٧هـ).

(٤) "كشف الظنون"، ١٢٣٠/٢، "هدية العارفين"، ٧٨٣/١.

(٥) أي: فـ.

(٦) إن لم تحبني فأنت طالق.

(٧) أحبك.

(٨) فطلقتها.

ثمّ هذا كلّه إذا لم يسبق دليل كونه تعليقاً وإلاّ فهو المحمل وإن كان
تعليلاً، ففي "الهندية"^(١) عن "الحاوي": (إن تزوّجت عليك فأنت طالق واحدة
وقالت: لا أرضى بواحدة، قال: فأنت طالق ثلاثاً إن لم تُرضي بواحدة، قال:
هذا الكلام يراد به هذا الشرط يعني: لا يقع في الحال شيء) اهـ. ١٢

[٢٩٠٢] قوله: ^(٢) لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ إيذاءها بالطلاق^(٣):
قال الإسكاف. ١٢ "فتح"^(٤).

[٢٩٠٣] قوله: لا يريد إلاّ إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق^(٥):
فيما بينه وبين الله تعالى. ١٢ "فتح"^(٦).

(١) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع في الطلاق بالشرط ونحوه، الفصل الثالث في
تعليق الطلاق بكلمة إن وإذا وغيرهما، ٤٣٣/١.

(٢) في "ردّ المختار": فقال: إن كنتُ كما قلتِ فأنت طالق تنجز، سواء كان الزوج كما
قالت أو لم يكن؛ لأنّ الزوج في الغالب لا يريد إلاّ إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق يُدبّن،
وفتوى أهل "بخارى" عليه كما في "الفتح" اهـ. يعني: على أنّه للمجازاة دون الشرط.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط،
٤٤٩/٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٤) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط،

٤٤٩/٩، تحت قول "الدرّ": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٦) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

[٢٩٠٤] قوله: فإن أراد التعليق يُدَيِّن، وفتوى أهل "بخارى" عليه^(١):

ونص بعضهم على أن فتوى... إلخ. ١٢ "فتح"^(٢).

[٢٩٠٥] قوله: ^(٣) والمختار والفتوى... إلخ^(٤):

هكذا بـ الواو في "منحة الخالق"^(٥). ١٢

[٢٩٠٦] قوله: وفيها: والمختار والفتوى أنه إن كان... إلخ^(٦):

يكفي لفهمه أن تصديقه ديانة إذا أراد التعليق بجمع عليه فلا يحتاج إلى

ذكر الفتوى. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون

الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدر": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٤٥٣/٣.

(٣) في "رد المختار": يعني: على أنه للمجازاة دون الشرط كما رأيت في "الفتح"، وكذا

في "الذخيرة"، وفيها: والمختار والفتوى أنه إن كان في حالة الغضب فهو على المجازاة،

وإلا فعلى الشرط اهـ.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون

الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدر": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

(٥) "منحة الخالق"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٥/٤، (هامش "البحر").

(٦) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون

الشرط، ٤٤٩/٩، تحت قول "الدر": وأن لا يقصد به المجازاة... إلخ.

[٢٩٠٧] قوله: ^(١) لا تقتضي التكرار ^(٢):

في فرد واحد، وإنما تقتضي العموم في الأفراد. ١٢

[٢٩٠٨] قوله: ^(٣) الذي في "البحر" وغيره... إلخ ^(٤):

أقول: المقصود حصول التعيين وقد يحصل بأحدهما وربما لا يحصل إلاّ بهما، وعبارة "البحر" ^(٥): (لا فرق بين أن يعلّق بأداة الشرط أو بمعناه إن كانت المرأة منكراً، فإن كانت معيّنة يشترط أن يكون بصريح الشرط). ١٢

(١) شرط التعليق الملك كقوله لمنكوحته: إن ذهبت فأنت طالق، أو الإضافة إليه كـ:

إن نكحت امرأة أو إن نكحتك فأنت طالق وكذا: كل امرأة، "الدر".

في "رد المختار": (قوله: وكذا: كل امرأة) أي: إذا قال: كل امرأة أتزوجها طالق، والحيلة

فيه ما في "البحر": من أنه يزوجه فضوليّ ويُجيز بالفعل كسوق الواجب إليها، أو

يتزوجها بعدما وقع الطلاق عليها؛ لأن كلمة كل لا تقتضي التكرار اهـ.

(٢) "رد المختار"، مطلب: التعليق... إلخ، ٤٥٣/٩، تحت قول "الدر": وكذا: كل امرأة.

(٣) في الشرح: إن (نكحتك فأنت طالق) وكذا: كل امرأة، ويكفي معنى الشرط إلاّ

في المعينة باسم أو نسب أو إشارة.

في "رد المختار": (قوله: باسم أو نسب) الذي في "البحر" وغيره: (ونسب) بالواو، قال:

فلو قال: فلانة بنت فلان التي أتزوجها طالق، فتزوجها لم تطلق اهـ.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازة دون

الشرط، ٤٥٤/٩، تحت قول "الدر": باسم أو نسب.

(٥) "البحر"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٧/٤.

[٢٩٠٩] قوله: ^(١) فتعريفه بالإشارة أو الإضافة ^(٢):

بـ ياء المتكلم أو كاف الخطاب. ١٢

[٢٩١٠] قوله: ولم يوجد، فبقي منكراً، فدخل تحت اسم التكررة ^(٣):

أي: بقي المتكلم نفسه نكرة؛ لانعدام التعريف بوجهه، والنكرة يصلح للدخول تحت نكرة فيدخل (نفسه) تحت قوله: (أحد) فيحتمل بكلام نفسه، بخلاف ما لو قال: إن كلم غلامي هذا أحد، أو إن كلم غلام هذا أحد أشار بـ (هذا) إلى نفسه حيث لا يحتمل؛ لكونه معرفةً بالإضافة، أو الإشارة فلا يدخل تحت (أحد).

(١) في "رد المختار": (قوله: أو إشارة) التعريف بالإشارة في الحاضرة، وبالاسم والنسب في الغائبة، حتى لو كانت المرأة حاضرة عند الحلف لا يحصل التعريف بذكر اسمها ونسبها، ولا تلغو الصفة، ويتعلق الطلاق بالتزوج، وعليه ما في "الجامع": رجل اسمه محمد بن عبد الله، وله غلام، فقال: إن كلم غلام محمد بن عبد الله هذا أحد فامرأته طالق، وأشار الحالف إلى الغلام لا إلى نفسه، ثم كلم الغلام بنفسه تطلق؛ لأن الحالف حاضر، فتعريفه بالإشارة أو الإضافة ولم يوجد، فبقي منكراً، فدخل تحت اسم التكررة.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٤٥٤/٩، تحت قول "الدر": أو إشارة.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط، ٤٥٤/٩، تحت قول "الدر": أو إشارة.

[٢٩١١] قال: ^(١) أي: "الدر": ولو قال: هذه المرأة... إلخ ^(٢):

أي: التي أتزوجها أو زينب التي أنكحها أو بنت زيد التي... إلخ. ١٢

[٢٩١٢] قال: أي: "الدر": لتعريفها بالإشارة ^(٣):

أو الاسم والنصب. ١٢

[٢٩١٣] قوله: ^(٤) أن التزوج يعقب التزويج ^(٥):

(١) في الشرح: يكفي معنى الشرط إلا في المعينة باسم أو نسب أو إشارة، فلو قال: المرأة التي أتزوجها طالق تطلق بتزوجها، ولو قال: هذه المرأة... إلخ لا؛ لتعريفها بالإشارة، فلغا الوصف. في "رد المختار": (قوله: فلغا الوصف) أي: قوله: أتزوجها، فصار كأنه قال: هذه طالق.

(٢) "الدر" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤٥٤/٩.

(٣) "الدر" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤٥٤/٩.

(٤) في المتن والشرح: (لغا إيقاعه) الطلاق (مقارناً لثبوت ملك) ك: أنت طالق مع نكاحك، ويصح مع تزوجي إياك؛ لتنام الكلام بفاعله ومفعوله.

قال العلامة الشامي: الأظهر الفرق بأنه عند عدم التصريح بالفاعل يحتمل تزوجه لها أو تزوج غيره لها، لكن مقتضى هذا عدم الفرق بين النكاح والتزوج في أنه إن صرح بذكر الفاعل (نحو: أن يقول: نكاحي إياك أو تزوجي إياك) يقع فيهما، وإلا فلا فيهما (نحو: أن يقول: مع نكاحك أو مع تزوجك)، فتأمل. وأقرب من هذا كله ما استنبطه بعض فضلاء الدرس: أن التزوج يعقب التزويج، فإذا قارن الطلاق التزوج وجد الملك قبله بالتزويج، فيصح وتطلق، بخلاف: مع نكاحك؛ لأنه مقارن للملك.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: التعليق المراد به المجازة دون الشرط، ٤٥٧/٩، تحت قول "الدر": كما لغا... إلخ.

أقول: إن أريد بالتزويج الإيجاب وبالتزويج القبول فالإيجاب وحده لا يفيد الملك، وإن أريد بالتزويج تمام العقد الموجب للملك فلا نسلم أن التزويج يعقبه بل عينه إن أريد به مثل ما أريد به أو جزؤه إن أريد به مجرد القبول. ١٢

مطلب في فسخ اليمين المضافة إلى الملك

[٢٩١٤] قوله: ^(١) لو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ ^(٢):

أي: فسخ اليمين أي: الحكم بابطالها رأساً. ١٢

[٢٩١٥] قوله: ^(٣) قول المحشي ^(٤):

أقول: ليس هو قوله، بل منقوله فلا أخذ عليه. ١٢

(١) في "رد المختار": قال في "البحر": وللحنفي أن يرفع الأمر إلى شافعي يفسخ اليمين المضافة، فلو قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق ثلاثاً، فتزوجها فخاصمته إلى قاض شافعي، وادّعت الطلاق، فحكم بأنها امرأته وأن الطلاق ليس بشيء حل له ذلك، ولو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ ثم فسخ يكون الوطء حلالاً إذا فسخ، وإذا فسخ لا يحتاج إلى تجديد العقد.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب في فسخ اليمين المضافة إلى الملك، ٤٥٨/٩، تحت قول "الدر": وللحنفي تقليده... إلخ.

(٣) جاء لفظ "الفتوتين" في عبارة نقلها المحشي الشامي، وانتقد عليه من كتب على الهامش وقال: قول المحشي: "الفتوتين" وقع فيما سيتعرض به على الشارح من أن الصواب: "الفتوين" قاله نصر.

(٤) هامش "رد المختار"، ٤٦١/٩.

مطلب في مسألة الكوز

[٢٩١٦] قوله: ^(١) شرط انعقاد اليمين ^(٢): في المطلقة. ١٢ "فتح" ^(٣).

[٢٩١٧] قوله: شرط بقائها ^(٤): في الموقّعة. ١٢ "فتح" ^(٥).

[٢٩١٨] قال: أي: "الدر": (والفاظ الشرط) أي: علامات وجود الجزاء

(إن) المكسورة، فلو فتحها وقع للحال ما لم ينو التعليق فيدين ^(٦): أي: فيما بينه

وبين الله تعالى لا قضاء على ما في "الهندية" ^(٧) عن "المحيط". ١٢

[٢٩١٩] قال: ^(٨) أي: "الدر": فلا يقع إن نكحها ^(٩):

أي: بعد ما انحلّ بوقوع الثلاث. ١٢

(١) في "الرد": إمكان تصوّر البرّ في المستقبل شرط انعقاد اليمين وشرط بقائها خلافاً لأبي يوسف.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب في مسألة الكوز، ٤٦٧/٩، تحت

قول "الدر": وستحيء مسألة الكوز بفروعها.

(٣) "الفتح"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤١٥/٤.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب في... إلخ، ٤٦٧/٩، تحت قول "الدر": وستحيء مسألة... إلخ.

(٥) "الفتح"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤١٥/٤.

(٦) "الدر" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤٦٨/٩-٤٦٩.

(٧) "الهندية"، كتاب الإيمان، مسائل متفرقة، ١٤٠/٢.

(٨) قال بعد تعديد أدوات الشرط: (وفيها) كلّها (تنحلّ) أي: تبطل (اليمين) ببطان التعليق

(إذا وجد الشرط مرة، إلّا في كلّما فإنّه ينحلّ بعد الثلاث) لاقتضاءها عموم الأفعال

كافتضاء "كلّ" عموم الأسماء (فلا يقع إن نكحها بعد زوج آخر)... إلخ، المتن والشرح.

(٩) "الدر" كتاب الطلاق، باب التعليق، ٤٧٩/٩.

مطلب: ما يكون في حكم الشرط

[٢٩٢٠] قوله: ^(١) وهي متناهية كما مر ^(٢): وقد انتهت بالوقوع.
أما إذا بقي شيء منها وبانت بمضي العدة، وتزوجت بآخر ثم عادت إلى الأول عادت بالثلاث كما مر حاشية آخر ص ٨٠٥ ^(٣). ١٢
[٢٩٢١] قوله: هي متناهية كما مر، أما لو كان الزوج الآخر قبل الثلاث فإنه يقع ما بقي ^(٤):

أقول: هذا إذا لم يهدم ما وقع كما إذا علّق طلاقها على دخول الدار — (كلما)، ثم أبانها، ثم بعد مضي العدة دخلت مرتين، ثم تزوجت بآخر، ثم بالأول فإنه لم يبق إلا واحدة، بخلاف ما إذا دخلت الدار في ملك الأول

(١) في "رد المختار": (قوله: فلا يقع) تفريع على قوله: فإنه ينحل بعد الثلاث، وإنما لم يقع؛ لأن المحلوف عليه طلاقات هذا الملك، وهي متناهية كما مر، أما لو كان الزوج الآخر قبل الثلاث فإنه يقع ما بقي.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: ما يكون في حكم الشرط، ٤٧٩/٩، تحت قول "الدر": فلا يقع.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، مطلب: مسألة الهدم، ٤٣٣/٩، تحت قول "الدر": وهي مسألة الهدم الآتية.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: ما يكون في حكم الشرط، ٤٧٩/٩، تحت قول "الدر": فلا يقع.

مرتين وبانت من دون زوال الحلّ، ثم تزوّجت بآخر حيث تعود إلى الأوّل بالثلاث؛
لاهدام الثنتين كما مرّ ص ٨٠٥^(١)، فتأمل. ١٢

وقضية هذا أن إذا قال لها: كلّما دخلت فكذا، فدخلت مرّة ثم أبانها ثم دخلت مرتين بعد العدة ثم تزوّجت بآخر ثم بالأوّل: أن لا تطلق الآن بالدخول إلا مرّة؛ لأنّ الدخولات وإن تَمَّت ثلاثاً قبل التزوّج بالأوّل، لكن لم تنحلّ اليمين؛ لأنّ التي كانت أولاً هدمها الزوج الثاني فلم يبق إلا دخلتان، ثم بتخلّل زوج آخر وإن ملك ثلاث تطليقات، لكن لم يبق من المعلق إلا واحد؛ إذ قد نزلت ثنتان ولغتا، لا يقال: يهدم هاتين أيضاً الزوج الثاني؛ لأنّ النازل في غير الملك يلغو، فلا ثبوت له حتّى يهدم، هذا ما عندي، فليحرّر. ١٢

مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط

[٢٩٢٢] قوله: ^(٢) فيثبت كلا الأمرين ^(٣): إذ لا تنافي بين القولين فلا

تعارض بين البيّنتين فيثبت أنّه قال بالقولين. ١٢

(١) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، فصل في المشيئة، مطلب: مسألة الهدم، ٤٣٣/٩،

تحت قول "الدرّ": وهي مسألة الهدم الآتية.

(٢) في "ردّ المختار": لو ادّعت عليه أنّه حلف لا يضرّها، وادّعى هو أنّه لا يضرّها من غير ذنب، وأقاما البيّنة فيثبت كلا الأمرين، وتطلّق بأيّهما كان.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٤٨٦/٩، تحت قول "الدرّ": في وجود الشرط.

[٢٩٢٣] قوله: (وأقرّه في "البحر") حيث قال في فصل الأمر باليد: قيل: القول له؛ لأنه ينكر الوقوع، لكن لا يُثبِت وصول النّفقة إليها، والأصحّ أن القول قولها في هذا وفي كلّ موضع يدّعي إيفاء حقّ وهي تُنكر^(١):

لفظ "الغمز" ص ١٥٦^(٢): (إيفاء حقّ ماليّ). ١٢

[٢٩٢٤] قوله: ^(٣) لكن يُطلّع عليه بالقول^(٤):

أي: والقول لا بدّ منه في الإذن، فإنّه لا يكون إلّا به، ولذا صرّحوا أن لو ناوله بيده فشرب حنث؛ لأنّ المناولة دليل الرضاء وليس بإذن كما في "البرازية"^(٥)، بخلاف الحيض والمحبة فلا يلزمهما الإخبار بل ولا يتيقن بهما به؛ لاحتمال الكذب بخلاف الإذن، فافهم. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود

الشرط، ٤٨٧/٩، تحت قول "الدر": وأقرّه في "البحر".

(٢) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الطلاق، ٢٥/٢.

(٣) في المتن والشرح: (وما لا يعلم) وجوده (إلّا منها صدّقت في حقّ نفسها خاصّة) استحساناً بلا يمين، "نهر" بحثاً ومراهقة كبالغة، واحتلام كحيض في الأصحّ (كقوله: إن حِضت فأنت طالق وفلانة، أو إن كنت تُحَيِّين عذاب الله فأنت كذا).

في "ردّ المختار": ولا يشمل ما لو قال: إن شربت مُسكرًا بغير إذنك فأمرّك بيدك، وشرب ثمّ اختلفا فالقول له؛ لأنه يُنكر وقوع الطلاق، مع أن الإذن لا يستفاد إلّا منها، لكن يُطلّع عليه بالقول بخلاف الحيض والمحبة.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب: اختلاف... إلخ، ٤٩٢/٩، تحت قول "الدر": وما لا يُعلم إلّا منها.

(٥) "البرازية"، كتاب الطلاق، الفصل الثاني، ٢٠١/٤، (هامش "الهندية").

[٢٩٢٥] قوله: ^(١) لما قلنا ^(٢):

إِنَّ الطَّلَاقَ تَعَلَّقَ بِنَفْسِ الْإِعْبَارِ دِيَانَةً وَقَضَاءً. ١٢

[٢٩٢٦] قوله: ^(٣) دون لسانك ^(٤):

زاده؛ ليفيد أن الحكم مع مثل هذا التنصيص الجلي لا يدور إلا على

إعبار اللسان. ١٢

(١) في "رد المختار": اعلم أن التعليق بالهبة كالتعليق بالحيز إلا في شيئين: أحدهما: أن التعليق بالهبة يقتصر على المجلس؛ لكونه تقييداً، حتى لو قامت وقالت: أحبك لا تطلق، والتعليق بالحيز لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات. الثاني: أنها إن كانت كاذبة في الإخبار تطلق في التعليق بالهبة لما قلنا، وفي التعليق بالحيز لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٤٩٤/٩، تحت قول "الدر": كقوله: إن حضت... إلخ.

(٣) في "رد المختار": لو قال: إن كنت تُحبِّين الطلاق بقلبك، أو تريدينه، أو تهوينه، أو تشتهينه بقلبك دون لسانك فأنت طالق ثلاثاً، فقالت: لا أشاء، ولا أحب، ولا أهوى، ولا أريد، ولا أشتهي فهي امرأته، ولا تصدق بعد ذلك على قولها خلافه.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٤٩٥/٩، تحت قول "الدر": كقوله: إن حضت... إلخ.

[٢٩٢٧] قوله: ^(١) فتأمل ^(٢):

أقول: تأملنا فوجدنا ما في "الهداية" ^(٣) هو الحق، فالفرق إنما هو فرق التقوى والفتوى دون فرق الديانة والقضاء كما في شهادة مرضعة وحدها بالإرضاع، وفيه قال صلى الله تعالى عليه وسلم: ((كيف وقد قيل)) كما في "الجامع الصحيح" ^(٤)، وقد نقل العلماء في المناقب سؤال من سأل زفر وشريكاً ^(٥) وسفيان وأبا حنيفة رحمهم الله تعالى عمن شك في الطلاق.

(١) في المتن والشرح: (قال لها: إن ولدت غلاماً فأنت طالق واحدة، وإن ولدت جارية فأنت طالق ثنتين، فولدتهما ولم يدر الأول تلزمه طلاقاً واحدة قضاءً وثنان تنزهاً) أي: احتياطاً؛ لاحتمال تقدم الجارية (ومضت العدة) بالثاني.

في "رد المختار": (قوله: وثنان تنزهاً) أي: تباعداً عن الحرمة، "نهر". وفي "القهستاني": أي: ديانة، يعني: فيما بينه وبين الله تعالى، كما ذكره المصنف وغیره اه. قلت: ومقتضاه أنه إذا وقعت عليه طلاقاً أخرى يجب عليه ديانة أن يفارقها للاحتياط والتباعد عن الحرمة وإن كان القاضي لا يحكم عليه بذلك، بل يفتيه المفتي بذلك، ويدل على الوجوب تعبير المصنف وغيره باللزم، لكن في "الهداية": والأولى أن يأخذ بالثنتين تنزهاً واحتياطاً، فتأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط، ٥٠٤/٩، تحت قول "الدر": وثنان تنزهاً.

(٣) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب الأيمان في الطلاق، ٢٤٥/١.

(٤) أخرجه البخاري، (٢٠٥٢)، كتاب البيوع، باب تفسير المشبهات، ٦/٢.

(٥) هو المحدث الكبير شريك بن عبد الله بن الحارث النخعي الكوفي، أبو عبد الله (ت ١٧٧هـ). ("الأعلام"، ١٦٣/٣).

فأفتى زفر وصدّقه الإمام أنّها امرأته كما في "الخيرات الحسان"^(١)
وغيرها، فظهر الأمر، وزال الإشكال، والحمد لله. ١٢

مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه

مطلب: لو تكرّرت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير

[٢٩٢٨] قوله: ^(٢) فتقدّم المؤخّر ^(٣):

وذلك لأنّ الأوّل يكون مشروطاً بالثاني وحقّ الشرط التقدّم، فكأنّه

قال: إن أكلت أكلاً مشروطاً بلبسك. ١٢ .

(١) "الخيرات الحسان"، الفصل الثاني والعشرون والثالث والعشرون، صـ ١٧٨.

(٢) في المتن والشرح: (علّق) العتاق أو الطلاق ولو (الثلاث بشيئين) حقيقة بتكرّر الشرط

أو لا كـ: إن جاء زيد وبكر فأنت كذا (يقع) المعلق (إن وجد) الشرط (الثاني في

الملك، وإلا لا) لا اشتراط الملك حالة الخنث، والمسألة رباعية.

في "ردّ المختار": (قوله: بتكرّر الشرط) وذلك بأن عطف شرطاً على آخر وأخّر الجزاء نحو:

إذا قدم فلان وإذا قدم فلان فأنت طالق، فإنّه لا يقع حتّى يقدم؛ لأنّه عطف شرطاً

محضاً على شرط لا حكم له ثم ذكر الجزاء، فيتعلّق بهما فصارا شرطاً واحداً فلا يقع

إلا بوجودهما، فإن نوى الوقوع بأحدهما صحّت نيّته بتقدّم الجزاء على أحدهما، وفيه

تغليظ. أو بأن كرّر أداة الشرط بغير عطف كـ: إن أكلت إن لبست فأنت طالق

لا تطلق ما لم تلبس ثم تأكل، فتقدّم المؤخّر، والتقدير: إن لبست فإن أكلت فأنت

طالق، وكذا: كلّ امرأة أتزوجها إن كلّمت فلاناً فهي طالق، يُقدّم المؤخّر... إلخ.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو

بدونه، مطلب: لو تكرّرت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير، ٥٠٩/٩،

تحت قول "الدر": بتكرّر الشرط.

[٢٩٢٩] قوله: ^(١) مترتباً على الأول ^(٢):

أمّا إذا ترتّب على الأول، فالمرتّب على شيء لا يتقدّمه فيبقى الثاني متأخراً كما في الذكر.

[٢٩٣٠] قوله: وكان الجزاء متأخراً عن الشرطين أو متقدماً عليهما، وإلاّ كان كلّ شرط في موضعه كـ: إن أكلت إن شربت ^(٣)؛ لأنّ الأكل يستدعي الشرب فيكون الشرّب مترتباً عليه فيكون المعنى: إن أكلت فشربت، وكذا إن دعوت فأجبت، وإن ركبت فأتيت. ١٢

(١) في "ردّ المختار": وكذا: كلّ امرأة أتزوجها إن كلّمتُ فلاناً فهي طالق، يقدرُ المؤخّرُ، فيصير التقدير: إن كلّمتُ فلاناً فكل امرأة أتزوجها طالق، وعلى هذا إذا قال: إن أعطيتك إن وعدتُك إن سألتني فأنت طالق لا تطلق حتى تسأله أولاً ثمّ يعدها ثمّ يعطيها؛ لأنّه شرط في العطية الوعد وفي الوعد السؤال، فكأنّه قال: إن سألتني إن وعدتُك إن أعطيتك، كذا في "الفتح". وهذا إذا لم يكن الشرط الثاني مترتباً على الأول عادةً وكان الجزاء متأخراً عن الشرطين أو متقدماً عليهما، وإلاّ كان كلّ شرط في موضعه كـ: إن أكلت إن شربت فأنت حرّ، حتى إذا شرب ثمّ أكل لم يعتق، وكذا: إن دعوتني إن أجبتك، أو إن ركبت الدابة إن أتيتني يُقرّر كلّ شرط في موضعه؛ لأنهما إذا كانا مرتّبين عرفاً أضمرت كلمة ثمّ.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرّر الشرط بعطف أو بدونه، مطلب: لو تكررت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير، ٥٠٩/٩، تحت قول "الدرّ": بتكرار الشرط.

(٣) المرجع السابق، ص ٥٠٩-٥١٠.

[٢٩٣١] قوله: ^(١) فيتعين جعله تعميماً لمجموع قوله... إلخ ^(٢):

أقول: بل لعله تعميم؛ لمجرد قوله: (أولج)، فإن الإخراج حقيقة هو فصل الذكر من الفرج بعد ما كان فيه، وحكماً جذب الذكر إلى خارج الفرج مع بقاء رأسه في الفرج، فإذا كان الإخراج على وجهين كان مقابله الإيلاج أيضاً كذلك، فالإيلاج الحقيقي إدخال الذكر في الفرج من خارج، والحكمي زيادة تغييب الذكر في الفرج بعد ما كان شيء منه غائباً فيه. ١٢

مطلب: الاستثناء يثبت حكمه في صيغ الإخبار لا في الأمر والنهي

[٢٩٣٢] قوله: ^(٣) وإن كان إنشاء إيجاب ^(٤):

كقوله: بعث إن شاء الله تعالى لم يكن إيجاباً. ١٢

(١) في المتن والشرح: (علق الثلاث أو العتق) لأتمته (بالوطة) حث بالتقاء المختارين (ولم يجب) عليه (العقر) في المسألتين (باللث) بعد الإيلاج؛ لأن اللث ليس بوطة (و) لذا (لم يصبر به مراجعاً في) الطلاق (الرجعي)، إلا إذا أخرج ثم أولج ثانياً حقيقة أو حكماً؛ بأن حرك نفسه، فيصير مراجعاً بالحركة الثانية. في "رد المختار": (قوله: حقيقة أو حكماً... إلخ) لا يصح جعله تعميماً لقوله: (ثم أولج ثانياً) بعد قوله: (إذا أخرج)؛ لأنه بعد الإخراج لا يمكنه تحريك نفسه إلا بعد إيلاج ثان حقيقة، فيصير مراجعاً بالإيلاج الثاني لا بالتحريك، فيتعين جعله تعميماً لمجموع قوله: (أخرج ثم أولج).

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب فيما لو تكرر الشرط بعطف أو بدونه... إلخ، ٥١٣/٩، تحت قول "الدر": حقيقة أو حكماً... إلخ.

(٣) الاستثناء (أي: قول إن شاء الله) إنما يثبت حكمه في صيغ الإخبار وإن كان إنشاء إيجاب لا في الأمر والنهي، "رد المختار".

(٤) "رد المختار"، مطلب: الاستثناء يثبت... إلخ، ٥١٦/٩، تحت قول "الدر": قال لها... إلخ.

مطلب: أحكام الاستثناء الوضعي

[٢٩٣٣] قوله: لو قال: أنت طالق ثلاثاً إلّا ثلاثاً إلّا واحدة حيث يقع واحدة، ولو قال: إلّا ثنتين إلّا واحدة وقع ثنتان، "نهر"^(١): وكذا لو قال: إلّا ثلاثاً إلّا ثنتين تقع ثنتان، ولو قال: أنت طالق ثلاثاً إلّا ثنتين إلّا واحدة تقع واحدة كما لا يخفى. ١٢

[٢٩٣٤] قال: أي: "الدر": في "السراجية": أنت طالق إلّا واحدة يقع ثنتان انتهى، فكأنه استثنى من ثلاث مقدّر^(٢): ولم يقدّر اثنتين؛ لأنه عدد محض لا دليل عليه. ١٢

[٢٩٣٥] قال: أي: "الدر": إن تزوّجتك وإن تزوّجتك فأنت كذا لم يقع حتى يتزوّجها مرتين^(٣): بخلاف ما إذا لم يأت بالعاطف. ١٢

مطلب فيما لو تعدّد الاستثناء

[٢٩٣٦] قوله: ^(٤) لأنّ الحنث شرطه أن يطلب منها غداً^(٥):

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: أحكام الاستثناء الوضعي، ٥٤٣/٩، تحت قول "الدر": لأنّ استثناء الكل باطل.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٥٤٧/٩-٥٤٨.

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٥٥٠/٩.

(٤) في الشرح: دعاها للوقاع فأبت، فقال: متى يكون؟ فقالت: غداً، فقال: إن لم تفعلي هذا المراد غداً فأنت كذا، ثمّ نسيها حتى مضى الغد لا يقع. في "ردّ المختار": (قوله: لا يقع) لأنّ الحنث شرطه أن يطلب منها غداً وتمتنع ولم يطلب، "بحر".

(٥) "ردّ المختار"، مطلب فيما لو تعدّد الاستثناء، ٥٥٢/٩، تحت قول "الدر": لا يقع.

أقول: شرطه أن لا تفعل، ولعلّ الجواب أنّ هذا الفعل ليس منها، إنّما منها التمكين، والتمكين يستدعي طلباً أو عزمًا من قبله، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: الأصل أن شرط الحنث إن كان عديمًا وعجز لا يحنث

[٢٩٣٧] قوله: إذا كان شرط الحنث عديمًا فإن عجز عن شرط البرّ بفوات محله لا يحنث^(١):

أي: في الموقّعة، أمّا المطلقة فإن كان فائتاً وقت اليمين لم تنعقد. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب: الأصل أن شرط الحنث إن كان عديمًا وعجز لا يحنث، ٥٦٦/٩، تحت قول "الدرّ": والأصل... إلخ.

باب طلاق المريض

[٢٩٣٨] قال: أي: "الدر": عتَوَن به لأصالته، ويقال له: الفار؛ لفراره من إرثها، فُيرَدّ عليه قصده إلى تمام عدَّتِها^(١): أمّا لو مات بعد ما انقضت عدَّتُها فلا ترث مطلقاً وإن كان الطلاق رجعيّاً في المرض. واعلم أنّ الصور ثمان؛ لأنّ الطلاق في المرض أو الصّحة رجعيّ أو بائن، وموته في العدة أو بعدها، فلو بعدها لم ترث مطلقاً، ولو فيها ترث في الرجعي مطلقاً، وفي البائن لو في المرض، وإلاّ لا. ١٢ [٢٩٣٩] قوله: ^(٢) لو الغالب من هذا^(٣):

انظر ما نكتبه على هامش، صـ ٦٤٩، ج ٥^(٤). ١٢ [٢٩٤٠] قوله: حاصله: أنّه إن صار قديماً - بأن تطاول سنة ولم يحصل فيه ازدياد- فهو صحيح، أمّا لو مات حالة الازدياد الواقع قبل التطاول أو بعده فهو مريض^(٥):

(١) "الدر"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٥٦٨/٩.
(٢) في "ردّ المختار": قال أبو الليث: كونه صاحب فراش ليس بشرط لكونه مريضاً مرض الموت، بل العبرة للغلبة، لو الغالب من هذا المرض الموت فهو مرض الموت وإن كان يخرج من البيت.
(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٥٧٠/٩، تحت قول "الدر": عجز به... إلخ.

(٤) انظر المقولة [٤٧٩٢] قال: أي: "الدر": كان الغالب.
(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٥٧٤/٩، تحت قول "الدر": وفي "القنية"... إلخ.

أقول: إن مات في الازدياد الأوّل فظاهرٌ، وإن مات في الثاني فمريض منذ الازدياد الثاني، لا منذ الأوّل؛ لأنّ التطاول المتخلّل أخرج الأوّل من أن يكون مرض الموت، ألا ترى إلى ما يأتي ص—٦٤٨، ج ٥^(١) عن الإمام الزيلعي: (إن صار صاحب فراش بعد التطاول فهو كمرض حادث حتّى تعتبر تصرفاته من الثالث). ١٢

[٢٩٤١] قوله: ^(٢) قيده الإسيبحاي: بأن يموت من ذلك الموج ^(٣):

أقول: الأولى بل الأصوب: في ذلك الموج، فإنّه إذا كان في حال التلاطم وغلبة خوف الغرق فطلق، ثمّ لدغته حيّة مثلاً فمات قبل هدوء البحر كان فارّاً قطعاً. ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الوصايا، ١٠/٣٧٣، تحت قول "الدرّ": وإلا تطل وخيف موته، (دار المعرفة).

(٢) قال بصدد بيان من هو فارّاً بالطلاق: أو بقي على لوح من السفينة، الشرح. في "رد المختار": يوهّم أن انكسار السفينة شرط لكونه فارّاً، وليس كذلك، فقد قال في "المبسوط": فإن تلاطمت الأمواج وخيف الغرق فهو كالمريض، وكذا في "البدائع"، وقيده الإسيبحاي: بأن يموت من ذلك الموج، أمّا لو سكن ثمّ مات لا ترث اهـ.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٩/٥٧٥، تحت قول "الدرّ": أو بقي على لوح من السفينة.

[٢٩٤٢] قال: ^(١) أي: "الدر": (في العدة) للمدخولة ^(٢):

متعلق بـ (مات) المذكور متناً. ١٢

(١) في المتن والشرح: (فلو أبانها) وهي من أهل الميراث علم بأهليتها أم لا، كأن أسلمت أو أعتقت ولم يعلم (طائعا) بلا رضاها، فلو أكره أو رضيت لم ترث، ولو أكرهت على رضاها أو جامعها ابنه مكرهة ورثت (وهو كذلك) بذلك الحال (ومات) فيه، فلو صح ثم مات في عدتها لم ترث (بذلك السبب) موته (أو بغيره) كأن يقتل المريض أو يموت بجهة أخرى (في العدة) للمدخولة (ورثت) هي منه لا هو منها؛ لرضاه بإسقاطه حقه.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ٥٨٠/٩-٥٨١.

باب الرجعة

[٢٩٤٣] قوله: ^(١) ولو إلى حلقة الدبر ^(٢):

ولو إلى الفرج الخارج، أو الشق، أو موضع الحمرة. ١٢

[٢٩٤٤] قوله: ^(٣) بأنه لا عجب ^(٤): كما قاله ح، وأقره ط ^(٥). ١٢

(١) في المتن والشرح: وتصح مع إكراه وهزل ولعب وخطأ (بنحو) متعلق بـ "استدامة" (راجعك) ورددك ومسكتك بلا نية؛ لأنه صريح (و) بالفعل مع الكراهة (بكل ما يوجب حرمة المصاهرة) كمس ولو منها اختلاسا، أو نائما، أو مكرها، أو مجنونا، أو معتوها إن صدقها هو أو ورثته بعد موته. في "رد المختار": أي: بشهوة كما في "المنح"، ويفيده قوله: بما يوجب حرمة المصاهرة، "ح". قال في "البحر": ودخل الوطء والتقبيل بشهوة على أي موضع كان، فمأ أو خذا أو ذقنا أو جهة أو رأسا، والمس بلا حائل، أو بحائل يجد الحرارة معه بشهوة، والنظر إلى داخل الفرج بشهوة بأن كانت متكة، وخرج ما إذا كانت هذه الأفعال (التقبيل والمس والنظر إلى داخل الفرج) بغير شهوة أو نظر إلى غير داخل الفرج بشهوة ولو إلى حلقة الدبر، فإنه لا يكون مراجعا، لكنه مكروه... إلخ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ٦١٥/٩، تحت قول "الدر": كمس.

(٣) في المتن والشرح: (لو أقام بينة بعد العدة أنه قال في عدتها: قد راجعها أو أنه قال: قد جامعها) وتقدم قبولها على نفس اللمس والتقبيل، فليحفظ (كان رجعة) لأن الثابت بالبينه كالثابت بالمعاينة. قال العلامة الشامي: نقلوا ذلك عن "مبسوط الإمام السرخسي"، ثم أبدى وجه العجب، وعلل حكم المسألة وقال: وإذا ظهر السبب بطل العجب، بإطلاق الاعتراض عليهم - بأنه لا عجب - ناشيء عن سوء الأدب.

(٤) "رد المختار"، باب الرجعة، ٦٢٥/٩، تحت قول "الدر": وهذا من أعجب... إلخ.

(٥) "ط"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ١٧١/٢.

[مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى" في تصحيح الأقوال في المذهب]

[٢٩٤٥] قوله: ^(١) واعترضهم المحقق صدر الشريعة بأن ذات الحمل... إلخ ^(٢):

أقول: لا شك أن معنى قولهم: (راجع) أنه يملك الرجعة، فإن أريد بعد الوضع فظاهر البطلان، وإن أريد قبله فكيف يملكها ويحكم بصحتها؟ مع أنه قد أقر أن لا عدة له عليها حيث زعم طلاقها قبل الدخول فقد بانت بزعمه بمجرد الطلاق، فادعاه ملك الرجعة تناقض، فلا يصح إلا إذا صار مكذباً شرعياً ولا يصير إلا بعد الولادة لأقل من أقل مدة الحمل، هذا ما أراده الإمام صدر الشريعة وهو ظاهر الورود.

والجواب بأن المراد إن فعل أعني: المراجعة وحصلت الولادة للأقل ظهر صحتها، فهو عين ما أفاده الصدر بقوله: (والصواب: أن يقال). ١٢

(١) في "رد المختار": اعلم أنه قال في "الوقاية": طلق ذات حمل أو ولد وقال: لم أطأ راجعاً. ومثله في "الكنز" و"الهداية" وغيرهما، واعترضهم المحقق صدر الشريعة بأن ذات الحمل فيها إشكال، وذلك: أن وجود الحمل وقت الطلاق إنما يُعرف إذا ولدته لأقل من ستة أشهر من وقته، وإذا ولدت انقضت العدة، فكيف يملك الرجعة، ولا يراد أنه يملك الرجعة قبل وضع الحمل، أي: بأن يحكم بصحتها قبله؛ لأنه لما أنكر الوطء لم يكن مكذباً شرعاً إلا بعد الولادة لأقل من ستة أشهر لا قبلها، فالصواب أن يقال: ومن طلق حاملاً مُنكراً وطأها فراجعها فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر صحّت الرجعة اهـ ملخصاً.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى"... إلخ]، [٩/٦٣٤-٦٣٥، تحت قول "الدر": وتوقف ظهور صحتها... إلخ.

[٢٩٤٦] قوله: ^(١) بأن الحمل يثبت قبل الوضع ^(٢):

أقول: في "الهندية" ^(٣) من العدة: (لو مات الصبي عن امرأته فظهر بها حبل بعد موته اعتدت بالأشهر، ولو مات وهي حامل تعتد بوضعه استحساناً كذا في "محيط السرخسي"، ولا يثبت نسب الولد في الوجهين كذا في "الهداية"، إنما يعرف قيام الحبل من يوم الموت بأن تلد لأقل من ستة أشهر من يوم مات الصبي، وإنما يعرف حدوثه بعد الموت بأن تلد لستة أشهر فصاعداً من يوم الموت كذا في "الجامع الصغير") اهـ. فهذا نص محمد فلا يعدل عنه. ١٢

(١) في "رد المختار": وقد تبعه المصنف في "مته" كما رأيت، وقد أشار الشارح إلى الجواب عن "الوقاية" بأن قوله: (راجع) معناه أنه لو راجع قبل الولادة صحّت رجعته متوقفة على الولادة لأقل من ستة أشهر من وقت الطلاق، وتوقف ظهور صحتها على الولادة لا ينافي صحتها، لكن لا يخفى ما في ذلك من البعد، لكن انتصر في "البحر" للمشايخ، وردّ قول صدر الشريعة: أن وجود الحمل... إلخ بأن الحمل يثبت قبل الوضع، ويثبت به النسب لما صرحوا به في باب خيار العيب أن حمل الجارية المبيعة يثبت بظهوره قبل الوضع، وفي باب ثبوت النسب أنه يثبت بالحبل الظاهر اهـ. أي: وإذا كان الحمل يثبت قبل الولادة يمكن الحكم بصحة الرجعة قبلها، وردّه أيضاً يعقوب باشا في "حواشيه" عليه من وجهين: أحدهما: ما مرّ عن "البحر"، والثاني: أنه سيحيى في المسألة الآتية أنه لو راجعها ثم ولدته لأقل من عامين ثبت نسبه، قال: فعلم أن الحمل يعرف بالولادة لأكثر من ستة أشهر اهـ، وأقرّه في "النهر".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى"... إلخ]، ٦٣٥/٩، تحت قول "الدر": وتوقف ظهور صحتها... إلخ.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثالث عشر في العدة، ٥٣٠/١.

[٢٩٤٧] قوله: بأن الحمل يثبت قبل الوضع، ويثبت به النسب لما صرحوا به في باب خيار العيب أن حمل الجارية المبيعة يثبت بظهوره قبل الوضع^(١): أي: فإن كان بها حبل ظاهر فراجع يحكم بصحتها قبل الوضع وإن وضعت بعد سنة.

أقول: وهو ظاهر البعد، فإن الذي يرى حملاً قد لا يكون إلا انتفاعاً لرتوبات غريبة كما في "الفتح"^(٢)، وذكر له حكاية، فكيف يحكم بصحة رجعته مع التناقض ولم يثبت تكذيبه شرعاً^{١٢}.

[٢٩٤٨] قوله: قال: فعلم أن الحمل يُعرف بالولادة^(٣):

أقول: لم أدر أيّ مساس له بما فيه الكلام؟ فإن الحمل إنما ثبت بعد الولادة بثبوت النسب شرعاً، وهاهنا لا نسلم ثبوته إن ولدت لأكثر من ستة أشهر. ١٢.

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى"... إلخ]، ٦٣٥/٩، تحت قول "الدر": وتوقف... إلخ.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب العدة، ١٤٩/٤.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى"... إلخ]، ٦٣٦/٩، تحت قول "الدر": وتوقف... إلخ.

مطلب فيما قيل: إن الحبل لا يثبت إلا بالولادة

[٢٩٤٩] قوله: ^(١) إن أتت بولد بعد قوله المذكور لأكثر من سنتين يقع

الطلاق ^(٢): وإن لأقلّ منهما لا؛ لاحتمال العلق قبل التعليق، والتعليق إنما

يتناول المستقبل. ١٢

(١) في "رد المختار": فعلم أن الحمل يعرف بالولادة لأكثر من ستة أشهر اهـ. وأقره في "النهر". أقول: وقد أجاب عن الوجه الأول العلامة المقدسي حيث قال: إن كلام صدر الشريعة تحقيق بالقبول حقيق، وقول من رده - بأن الحمل يثبت قبل الوضع ويثبت النسب به قبله - مردود. أما ما استدلل به في باب خيار العيب فرواية ضعيفة عن محمد أنه يردّ بشهادة المرأة بالعيب، وعن أبي يوسف روايتان، أظهرهما أنه إنما يقبل قولها للخصومة لا للرد، وأما ما في باب ثبوت النسب من قولهم: الحبل الظاهر فإنما يثبت النسب بالفراش والولادة يقول المرأة، والخلاف هناك معروف أن أبا حنيفة يقول: إذا جحد الزوج ولادة المعتدة لا تثبت إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، إلا أن يكون الحبل ظاهراً، فيثبت معه بشهادة المرأة وهي القابلة، فليس في هذا أن الحبل يثبت، وإنما ظهوره يؤيد شهادة المرأة، وأما ثبوته فمتوقف على الولادة كما نصّ عليه في "المبسوط" فيما لو قال: إن حبلت فطالق، فقال: لو وطئها مرة، فالأفضل أن لا يقربها، ثم قال: إن أتت بولد بعد قوله المذكور لأكثر من سنتين يقع الطلاق وتنقضي العدة بالولد، فلم يثبت إلا بالولادة على الوجه المخصوص، وظهوره لا يسمّى ثبوتاً، ولا يترتب عليه ما يتوقف على الثبوت اهـ. قلت: وفيه نظر، فإن الذي حرره الزيلعي هناك أن الولادة تثبت بقول المرأة.

(٢) "رد المختار"، مطلب فيما قيل: إن الحبل لا يثبت إلا بالولادة، ٦٣٧/٩، تحت قول "الدر": وتوقف ظهور... إلخ.

[٢٩٥٠] قوله: فلم يُثَبِّتْهُ إِلَّا بِالْوِلَادَةِ^(١):

أقول: فيه أَنَّ الحاجة هاهنا إلى ثبوت أَنَّ الحمل بعد التعليق، وهو لا يثبت إِلَّا بالوجه المخصوص المذكور، ولا يلزم منه أن لا يثبت نفس الحمل بظهوره ظهوراً يَبَيِّنُ ١٢

[٢٩٥١] قوله: ^(٢) أَنَّ الْوِلَادَةَ تُثَبِّتُ بِظَهْوَرِ الْحَبْلِ^(٣):

أقول: الْوِلَادَةُ تُثَبِّتُ بِقَوْلِهَا الْمَتَّائِدُ بِظَهْوَرِ الْحَبْلِ، ولا يلزم منه أَنَّ الحمل يثبت قبل الوَضْعِ بمجرّد ظهوره لا سَيِّماً فيما نحن فيه. (والله تعالى أعلم. ١٢).

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب فيما قيل: إنَّ الحمل لا يثبت إِلَّا بالولادة، ٦٣٧/٩، تحت قول "الدرّ": وتوقف ظهورُ صَحَّتْهَا... إلخ.

(٢) في "ردّ المختار": قلت: وفيه نظرٌ، فإنَّ الذي حرّره الزيلعيّ هناك أَنَّ الْوِلَادَةَ تُثَبِّتُ بقول المرأة: ولدت إذا كان هناك حَبْلٌ ظاهر، أو فراش قائم، أو اعتراف من الزوج بظهور الحبل، حتّى لو علّق طلاقها بولادتها يقع بقولها: ولدتُ عند أبي حنيفة، وشهادة القابلة شرطٌ عنده لتعيين الولد، وعندهما لا تُثَبِّتُ الْوِلَادَةُ إِلَّا بِشَهَادَةِ الْقَابِلَةِ، فقد ظهر أَنَّ الْوِلَادَةَ تُثَبِّتُ بِظَهْوَرِ الْحَبْلِ عنده، وقد قال العلامة قاسم هناك: إنَّ المراد بظهوره أن تظهر أماراته بحيث يغلب ظنّ كلّ من شاهدها بكونها حاملاً، نعم يُعْتَبَرُ ظَهْوَرُهُ حيث لم يعارضه غيره كما في مسألتنا، فإنَّ إقراره بأنّه لم يَطَأْ يَنَاقِي صِحَّةَ رَجْعَتِهِ ما لم يظهر كذبه بأن تلد لدون ستّة أشهر.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب فيما قيل: إنَّ الحمل لا يثبت إِلَّا بالولادة، ٦٣٧/٩، تحت قول "الدرّ": وتوقف ظهورُ صَحَّتْهَا... إلخ.

[٢٩٥٢] قوله: ظهر أن الولادة تثبت بظهور الحبل عنده، وقد قال العلامة قاسم هناك: إن المراد بظهوره أن تظهر أماراته بحيث يغلب ظن كل من شاهدها بكونها حاملاً، نعم يعتبر ظهوره^(١):

رجع من هنا إلى تأييد صدر الشريعة وهو كلام حسن كله إنما كان النظر في هذا النظر في كلام العلامة المقدسي. ١٢

[٢٩٥٣] قوله: نعم يعتبر ظهوره حيث لم يعارضه غيره كما في مسألتنا^(٢): مثال للمنفى.

[٢٩٥٤] قال: (٣) أي: "الدر": (لا) ينكح (مطلقة)^(٤): نفسه.

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب فيما قيل: إن الحبل لا يثبت إلا بالولادة، ٦٣٧/٩، تحت قول "الدر": وتوقف ظهور صحتها... إلخ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب فيما قيل: إن الحبل لا يثبت إلا بالولادة، ٦٣٧/٩، تحت قول "الدر": وتوقف ظهور صحتها... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: (وينكح مبائنه بما دون الثلاث في العدة، وبعدها بالإجماع، ومنع غيره فيها لاشتباه النسب (لا) ينكح (مطلقة) من نكاح صحيح نافذ كما سنحققه (٤) أي: بالثلاث (لو حرّة، وثنتين لو أمة) ولو قبل الدخول، وما في "المشكلات" باطل أو مؤول.

في "رد المختار": (قوله: لا ينكح مطلقة) تقديره لفظ (ينكح) هو مقتضى العطف على ما قبله، لكن الأولى أن يزيد: ولا يطقاً بملك عيّن؛ لأنه كما لا يحل له نكاحها بالعقد لا يحل له وطؤها بالملك.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ٦٤٧/٩.

مطلب في العقد على المبانة

[٢٩٥٥] قوله: ^(١) ثلاث طَلَقَات متفرقات ^(٢):

فإنها بالطلاق الأول تبين لا إلى عدة، فالباقيان لا يقعان؛ لعدم المحلية،

فلم تكن إلا مبانة بواحدة لا بثلاث. ١٢

مطلب: حيلة إسقاط عدة المحلل

[٢٩٥٦] قوله: ^(٣) حتى حلّ لواطئها تزوّجُ بنتها ^(٤): أي: إذا بلغت

وولدت، أمّا أمّها فلا تحلّ؛ لأنّ نكاح البنات يحرم الأمّهات. ١٢

(١) في الشرح: وما في "المشكلات" باطل أو مؤوّل.

في "رد المختار": حيث قال: من طلق امرأته قبل الدخول بها ثلاثاً فله أن يتزوّجها بلا تحليل،

وأما قوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠]

ففي المدخول بها. ثمّ قال العلامة الشامي: قوله: (أو مؤوّل) أي: بما قاله العلامة

البخاري في شرحه "غرر الأذكار" على "درر البحار": ولا يشكل ما في "المشكلات"؛

لأنّ المراد من قوله: ثلاثاً ثلاث طَلَقَات متفرقات ليوافق ما في عمّة الكتب الحنفية اهـ.

(٢) "رد المختار"، مطلب في العقد على المبانة، ٦٤٩/٩، تحت قول "الدر": أو مؤوّل.

(٣) المطلقة ثلاثاً تنكح زوجاً غيره ولا تحلّ للأوّل حتى يطأها الثاني. قال في الشرح:

فلو كانت صغيرة لا يوطأ مثلها لم تحلّ للأوّل. في "رد المختار": لأنّ قبلها لا تغيب

فيه الحشفة، ولذا لم يجب الغسل بمجرد وطئها، ولم تثبت به حرمة المصاهرة، حتى

حلّ لواطئها تزوّجُ بنتها.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب: حيلة إسقاط عدة المحلل، ٦٥٧/٩،

تحت قول "الدر": لم تحلّ للأوّل.

[مطلب: ما ينفرد به صاحب "القنية" لا يعتمد عليه]

[٢٩٥٧] قوله: ^(١) وبعد اعتراف المصنّف بإشكاله ما كان ينبغي له

جعله متناً^(٢):

أقول: بعد تغيير المصنّف (إلى) بـ (في) لا إشكال، لكن فيه أن محلّ
البكارة فم الفرّج الدّاخل، وقليل الإيلاج فيه ربّما يكون من دون التّقاء الختّانين
كان يولج أقلّ من قدر الحشقة، نعم! لو حمل الإيلاج على المعهود المعروف في

(١) في المتن والشرح: (والإيلاج في محلّ البكارة يُحلّها، والموت عنها لا) كما في "القنية"،
واستشكله المصنّف.

في "ردّ المختار": الضمير يرجع إلى الإحلال المفهوم من قول المصنّف: يُحلّها، وأصل الإشكال
لصاحب "البحر"، فإنّه قال بعد ذكر هذا الفرع: مع أنّه نقل في "المحيط" من كتاب
الطهارة أنّه لو أتى امرأة وهي عذراء لا غسل عليه ما لم يُنزل؛ لأنّ العذرة مانعة
من مواراة الحشقة اه. أي: ولا يُحلّها إلّا الوطء الموجب للغسل، "ط". وأجاب
الرحمّتي والسّائحاني بحمل ما في "القنية" على ما إذا أزال البكارة بقرينة الإيلاج؛ فإنّه
لا يكون بلونه، وفيه: أن عبارة "القنية" هكذا: إذا أوج إلى مكان البكارة، وحمل
(إلى) على معنى (في) بعيد. ثمّ لا يخفى أنّ ما ينفرد به صاحب "القنية" لا يعتمد عليه،
كيف وهو مخالف لما في المشاهير، كقول "الهداية": والشرط الإيلاج، وقول "الفتح":
(بقيّد كونه عن قوّة نفسه وإن كان ملفوفاً بخرقة إذا كان يجد حرارة المحلّ) إلى آخر
ما يأتي عن "التبيين"، وكذا ما مرّ عن "البزازية"، ومسألة المفضاة، وبعد اعتراف
المصنّف بإشكاله ما كان ينبغي له جعله متناً.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: ما ينفرد به صاحب "القنية" لا
يعتمد عليه]، ٦٦١/٩، تحت قول "الدر": واستشكله المصنّف.

الشَّرْع المنوط به الأحكام أعني: الإيلاج قدر الحشفة لكان صحيحاً، وحيثُ
يصحّ عبارة "القنية"^(١) أيضاً، فيكون المعنى إذا أوج تمام الحشفة منتهية إلى مكان
البكارة، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[مطلب: كتاب "شرح المشارق" ليس موضوعاً لنقل المذهب]

[٢٩٥٨] قوله: ^(٢) ولكن الفرق خفي^(٣):

أقول: بل هو ظاهرٌ والحمد لله، فإن الزوج إذا ابتدأ فقال: تزوّجتك
على أنك طالق فقالت: قبلتُ كان التعليق قبل حصول الملك؛ إذ لا ملك إلا
بعد تمام الركنين، ولا تعليق على سبب الملك، فإن المعينة يجب فيها حقيقة الشرط
لا معناه - كما تقدّم^(٤) - فكان باطلاً كما نقله^(٥) عن "النهر".

(١) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ٦٥٨/٩-٦٥٩. و"القنية"، كتاب
النكاح، باب فيما يتعلق بالتحليل ونكاح المطلقة، ص ١٢٢، ملخصاً.

(٢) في الشرح: ولو خافت أن لا يطلقها تقول: زوّجتك نفسي على أن أمري بيدي.
في "رد المختار": ولو قال لها: تزوّجتك على أن أمرك بيدك فقبلت جاز النكاح ولغا الشرط؛
لأن الأمر إنما يصحّ في الملك أو مضافاً إليه، ولم يوجد واحد منهما، بخلاف ما مرّ،
فإن الأمر صار بيدها مقارناً لصيرورتها منكوحةً اهـ. "نهر". وقتّمناه قبل فصل المشيئة.
والحاصل: أن الشرط صحيح إذا ابتدأت المرأة لا إذا ابتدأ الرجل، ولكن الفرق خفي^٣.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، [مطلب: كتاب "شرح المشارق" ليس
موضوعاً لنقل المذهب]، ٦٦٥/٩، تحت قول "الدر": ونمامه في "العمادية".

(٤) انظر المرجع السابق.

(٥) انظر المرجع السابق.

أما إذا كانت هي المبتدأة: أنني زوجتك نفسي على أنني طالق، فقال: قبلتُ كان السؤال معاداً في الجواب، فكأنه قال بعد إيجابها: قبلتُ على أنك طالق، فوقع بعد تمام الركنين، أفاده في "الخانية"^(١) حيث قال: (لأنَّ البُدْءَ إذا كانت من الزوج كان الطلاق والتفويض قبل النكاح فلا يصحّ، أمّا إذا كانت البُدْءَ من قبل المرأة يصير التفويض بعد النكاح؛ لأنَّ الزوج لَمّا قال بعد كلام المرأة: قبلتُ، والجواب يتضمّن إعادة ما في السؤال صار كأنه قال: قبلتُ على أنك طالق، أو على أن يكون الأمر بيدك فيصير مفوضاً بعد النكاح) اهـ.

قلت: وبه تبين حكم ما إذا ابتدأت المرأة من دون شرط، وقبل الزوج بالشرط حيث يصحّ الطلاق والتفويض؛ لأنَّ كلام المرأة لا عبرة بها في هذا الباب إتما كانت الصّحة فيما مرّ؛ لوقوعه في قبول الزوج تقديراً؛ لتضمّن الجواب ما في السؤال، فإذا وقع فيه تحقيقاً كان أولى بالصّحة. ١٢

[٢٩٥٩] قال: ^(٢) أي: "الدرّ": ولو قال الزوج الأوّل ذلك ^(٣):

أي: كان نكاحي فاسداً.

(١) "الخانية"، كتاب النكاح، ١/١٥٥.

(٢) في الشرح: قال الزوج الثاني: كان النكاح فاسداً، أو لم أدخل بها وكذبته فالقول لها، ولو قال الزوج الأوّل ذلك فالقول له، أي: في حق نفسه.

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ٩/٦٧٣.

مطلب في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعي بفساد النكاح الأول

[٢٩٦٠] قوله: ^(١) وأنكر الجماع حلت للأول ^(٢):

أقول: هذا إذا لم يكذبها الظاهر كما إذا تزوجت شيخاً هزماً قد بلغ من الكبر عتياً لا يرجى منه الانتعاش أصلاً، فإنها لا تصدق حينئذ كما حققناه في "فتاوانا"، وبالله التوفيق. ١٢

[٢٩٦١] قوله: ولو قالت: دخل بي الثاني، والثاني منكر فالمعتبر قولها، وكذا في العكس ^(٣): وكذا في "التبيين" ^(٤) حيث قال: (لو ادّعت المرأة دخول المحلل صدقت وإن أنكر هو، وكذلك على العكس) اهـ.
أقول: وأنت تعلم أن الشروح مقدّمة على الفتاوى فيقدّم ما في "التبيين" ^(٥):

(١) في "رد المختار": (قوله: فالقول لها) كذا في "البحر"، وعبارة "البزازية": ادّعت أن الثاني جامعها وأنكر الجماع حلت للأول، وعلى القلب لا اهـ. ومثله في "الفتاوى الهندية" عن "الخلاصة". ويخالف قوله: (وعلى القلب لا) ما في "الفتح" و"البحر": ولو قالت: دخل بي الثاني، والثاني منكر فالمعتبر قولها، وكذا في العكس اهـ فتأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعي بفساد النكاح الأول، ٦٧٣/٩، تحت قول "الدر": فالقول لها.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعي بفساد النكاح الأول، ٦٧٣/٩، تحت قول "الدر": فالقول لها.

(٤) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ١٦٦/٣.

(٥) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، ١٦٦/٣.

و"الفتح"^(١)، و"البحر"^(٢) على ما في "الخلاصة"^(٣)، و"البزازیة"^(٤)، و"الهندية"^(٥) مع أن الحديث أيضاً يساعد ما في الشروح، فامرأة رِفَاعَةَ لَمَّا أرادت الرَّجُوع إلى زوجها الأول، وقالت في زوجها الثاني عبد الرحمن بن الزَّيْبِر بالفتح: إنما معه مثل هُدْبَةِ الثوب، فقال: كذبتُ والله! يارسول الله! إني لأنفضها نَفْضَ الأديم، ولكنها ناشزٌ تريد أن ترجع إلى رِفَاعَةَ فقال رسول الله صَلَّى الله تعالى عليه وسلَّم: ((فإن كان كذلك لَم تَحِلِّي له حَتَّى يَذُوق من عُسَيْلَتِكَ)) كما في "الجامع الصحيح"^(٦)، فإنما بنى الحكم على قولها. ١٢

[٢٩٦٢] قوله: ^(٧) نصف المسمّى أو كَماله^(٨):

أي: يعتبر المسمّى كما في الصحيح، لا مهر المثل كالفاسد.

-
- (١) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، فصل فيما تحلّ به المطلقة، ٣٨/٤.
(٢) "البحر"، كتاب الطلاق، فصل فيما تحلّ به المطلقة، ٩٩/٤.
(٣) "الخلاصة"، كتاب الطلاق، الفصل التاسع، ١٢١/٢.
(٤) "البزازیة"، كتاب الطلاق، الفصل التاسع، ٢٦٢/٤، (هامش "الهندية").
(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، فصل فيما تحلّ به المطلقة، ٤٧٤/١.
(٦) أخرجه البخاري، (٥٨٢٥)، كتاب اللباس، باب ثياب الخضر، ٥٧/٤.
(٧) في "ردّ المختار": (قوله: فالقول له) أي: في حقّ الفرقة، كأنه طلقها، لا في حقّها، حتّى يجب لها نصف المسمّى أو كَماله إن دخل بها، "بحر".
(٨) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعيّ بفساد النكاح الأول، ٦٧٣/٩، تحت قول "الدر": فالقول له.

باب الإيلاء

[٢٩٦٣] قوله: ^(١) وَيُصَدَّقُ دِيَانَةٌ ^(٢):

أقول: يعني: إن احتمل وهو كل لفظ سوى الصريح المطلق، أما ما هو كـ: (النَّيْكَ)، و(كادن)، أو (كائیدن) بالفارسيّة فلا يحتمل غيره فكيف يصدّق ديانة؟ ١٢

مطلب في قولهم: أنت عليّ حرام

[٢٩٦٤] قوله: ^(٣) فقد اختلفوا فيه ^(٤):

(١) من ألفاظ الإيلاء الصريحة: الجماع والنّيْكَ، ومن الكناية الجارية مجرى الصريح: القربان والمباضعة والوطء، لكن قال في "الفتح": والأولى جعل الكلّ من الصريح؛ لأنّ الصراحة منوطة بتبادر المعنى لغلبة الاستعمال فيه، سواء كان حقيقةً أو مجازاً، لا بالحقيقة، وإلاّ لوجب كون الصريح لفظ النّيْكَ فقط، وفي "البدائع": الافتضاض في البكر يجري مجرى الصريح اه، وستأتي ألفاظ الكناية، وفي "البحر": لو ادّعى في الصريح أنّه لم يعن الجماع لا يصدّق قضاءً ويصدّق ديانةً، "ردّ المختار".

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الإيلاء، ١٠/١٣، تحت قول "الدرّ": صريح وكناية.

(٣) في "ردّ المختار": قال في "البرازية": وإن قال: أنت عليّ كالحمار والخنزير أو ما كان

محرمّ العين فهو كقوله: أنت عليّ حرام، وإن لم ينو هل يكون بمنياً؟ فقد اختلفوا فيه اه.

ومقتضاه أنّه لو لم ينو الطلاق لا يكون طلاقاً؛ لعدم العرف، بخلاف: أنت عليّ حرام؛

فإنّ العرف فيه قام مقام النية كما مرّ، فافهم.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الإيلاء، مطلب في قولهم: أنت عليّ حرام، ١٠/٥١،

تحت قول "الدرّ": أو أنت عليّ كالحمار... إلخ.

سيأتي عن "الخانية" الجزم بأنه لا يكون يمينا، ص ٩٤٦، ج ١^(١). ١٢
[٢٩٦٥] قوله: أنت عليّ حرام، وإن لم ينو هل يكون يمينا؟ فقد اختلفوا
فيه اه. ومقتضاه أنه لو لم ينو الطلاق لا يكون طلاقاً^(٢).
أقول: بل هو مصرّح به في "الخانية" كما يأتي ص ٩٤٦^(٣). ١٢

(١) في نسختنا "رد المختار" (دار الثقافة والتراث)، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٤٢/١٠،
تحت قول "الدر": نعم يرد ما في "الخانية" ... إلخ، نقلاً عن "الخانية": (ولو قال لامرأته:
أنت عليّ كالميتة والدم ولحم الخنزير اختلفت الروايات فيه، والصحيح أنه إن
لم ينو شيئاً يكون إيلاءً، وإن نوى الطلاق يكون طلاقاً، وإن نوى الظهار لا يكون
ظهاراً). وهكذا في "الخانية"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ٢٦٥/١. ولكن في نسخ
جميع "رد المختار": (لا يكون إيلاءً).

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الإيلاء، مطلب في قولهم: أنت عليّ حرام، ٥١/١٠،
تحت قول "الدر": أو أنت عليّ كالحمار ... إلخ.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٤٢/١٠، تحت قول "الدر": نعم
يرد ما في "الخانية" ... إلخ.

باب الخلع

[٢٩٦٦] قوله: ^(١) قلت: قدّمنا الفرق هناك ^(٢):

قلت: قدّمنا ^(٣) هناك أنّ الخُلْع بلفظ الخلع أيضاً يلحق مطلقاً على ما

اختاره المشايخ من أنّه صريحٌ. ١٢

مطلب: ألفاظ الخلع خمسة

[٢٩٦٧] قوله: وقيد الثانية في "الخانية" بما إذا لم يذكر البدل، ثمّ قال:

ولو قال: بعثت نفسك منك فقالت: اشتريتُ يقع طلاقٌ بائنٌ؛ لأنّ بيع الطّلاق تمليكُ الطّلاق، فإذا لم يذكر البدل يصير كآئه قال: طلقْتُك فيكون رجعيّاً، أمّا بيع نفسها تمليكُ النفس من المرأة، وملكُ النفس لا يحصل إلّا بالبائن فيكون بائناً ^(٤):

(١) في "ردّ المختار": في "البحر" أيضاً: ولو خالعه بمال، ثمّ خالعه في العدة لم يصحّ كما في "القنية"، ولكن يحتاج إلى الفرق بين ما إذا خالعه بعد الخُلْع حيث لم يصحّ، وبين ما إذا طلقها بمال بعد الخلع حيث يقع ولا يجب المال، وقد ذكرناه آخر الكنايات اهـ. قلت: قدّمنا الفرق هناك، وهو أنّ الخلع بائن وهو لا يلحق مثله، والطلاق بمال صريح فيلحق الخُلْع، وإنّما لم يجب المال هنا؛ لأنّ المال إنّما يلزم إذا كانت تمليكُ به نفسها، ولذا يقع به البائن، وإذا طلقها بمال بعد الخلع لم يفد الطلاق ملكها نفسها لحصوله بالخلع قبله، ولذا لزم المال فيما لو طلقها بمال ثمّ خلّعه.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ٦١/١٠، تحت قول "الدر": فإنّه لغو.

(٣) انظر المقولة [٢٨٦٨] قوله: ثمّ خلّعه في العدة لا يصحّ.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، مطلب: ألفاظ الخلع خمسة، ٧٢/١٠، تحت قول "الدر": أو طلاقك.

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: (لا حاجة هنا أن تقول المرأة: اشتريت^(١))؛ لأنه تمليك نفسها منها وهي لا تملك نفسها إلاّ بالبائن، بخلاف ما سيحيي^(٢) من قوله: (بعت منك طلاقك)، فإنه تمليك الطلاق منها فكان تفويضاً فاشترط قبولها^(٣).

مطلب في خلع الصغيرة

[٢٩٦٨] قوله: ويقع كثيراً أنه يطلقها^(٤): أي: الصغيرة. ١٢

[٢٩٦٩] قوله: ويقع كثيراً أنه يطلقها بمقابلة إبرائها إياه من مهرها،

والظاهر أنه يقع الرجعي لعدم سقوط المهر^(٥): لأنها لا تملك التبرع. ١٢

(١) ما بين القوسين تعريب من الأردوية.

(٢) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، مطلب: ألفاظ الخلع خمسة، ٧٢/١٠، تحت قول "الدر": أو طلاقك.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الكناية، ٥١٨/١٢.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الخلع، مطلب في خلع الصغيرة، ١١٢/١٠، تحت قول "الدر": كما لو قبلت هي.

(٥) المرجع السابق.

باب الظَّهَار

[٢٩٧٠] قوله: ^(١) احترازاً عن أم المَزْنِيَّيَها وبتتها ^(٢):

قَيَّدَ بِالْمَزْنِيَّيَها؛ لِأَنَّ الْمَحْرَمَةَ بِجُرْمَةِ الْمَصَاهِرَةِ لِلدَّوَاعِي مِنْ دُونِ نِكَاحِ

لَا يَكُونُ التَّشْبِيهُ بِهَا شَيْئاً كَمَا فِي "الْخَانِيَّة"، ج ١، ص ٩١ ^(٣). ١٢

[٢٩٧١] قوله: قَالَ الْقَاضِي ظَهَرَ الدِّينُ: وَهُوَ الصَّحِيحُ ^(٤):

قُلْتُ: وَفِي "الْخَانِيَّة" ^(٥): (هُوَ الصَّحِيحُ). ١٢

(١) فِي الْمَتْنِ وَالشَّرْحِ: (هُوَ) لَفْظٌ مُصَدِّرٌ ظَاهِرٌ مِنْ أَمْرَاتِهِ إِذَا قَالَ لَهَا: أَنْتَ عَلَيَّ كَظَهَرَ أُمِّي. وَشَرْعاً: (تَشْبِيهِ الْمُسْلِمِ) فَلَا ظَهَارَ لِدَمِّي عِنْدَنَا (زَوْجَتِهِ) وَلَوْ كِتَابِيَّةً أَوْ صَغِيرَةً أَوْ مَجْنُونَةً (أَوْ) تَشْبِيهِ (مَا يَعْبُرُ بِهِ عَنْهَا) مِنْ أَعْضَائِهَا (أَوْ) تَشْبِيهِ (حِزْبٍ شَائِعٍ مِنْهَا بِمَحْرَمٍ عَلَيْهِ تَأْيِيداً) بِوصفٍ لَا يُمْكِنُ زَوَالُهُ، فَخَرَجَ تَشْبِيهُهُ بِأَخْتِ أَمْرَاتِهِ.

فِي "رَدِّ الْمُحْتَارِ": (قَوْلُهُ: بِمَحْرَمٍ عَلَيْهِ) أَيُّ: بَعْضُهُ يَحْرُمُ النَّظَرَ إِلَيْهِ مِنْ أَعْضَاءِ مُحْرَمَةٍ عَلَيْهِ نَسَباً أَوْ صَهْرِيَّةً أَوْ رِضَاعاً كَمَا فِي "الْبَحْرِ"، أَوْ بِجَمَلَتِهَا... إلخ، وَقَيَّدَ فِي "النِّهَايَةِ" التَّحْرِيمَ بِكَوْنِهِ مُتَّفَقاً عَلَيْهِ احْتِرَازاً عَنْ أُمِّ الْمَزْنِيَّيَها وَبِتَّتِهَا، فَلَوْ شَبَّهَهَا بِمَا لَمْ يَكُنْ مَظَاهِراً، وَعَزَاهُ إِلَى "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ"، لَكِنَّ هَذَا قَوْلُ مُحَمَّدٍ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَكُونُ مَظَاهِراً، قِيلَ: وَهُوَ قَوْلُ الْإِمَامِ، قَالَ الْقَاضِي ظَهَرَ الدِّينُ: وَهُوَ الصَّحِيحُ، لَكِنْ رَجَّحَ الْعَمَادِيُّ قَوْلَ مُحَمَّدٍ.

(٢) "رَدِّ الْمُحْتَارِ"، كِتَابُ الطَّلَاقِ، بَابُ الظَّهَارِ، ١٤٠/١٠، تَحْتَ قَوْلِ "الدَّرِّ": بِمَحْرَمٍ عَلَيْهِ.

(٣) "الْخَانِيَّة"، كِتَابُ الطَّلَاقِ، بَابُ الظَّهَارِ، ٢٦٥/٢.

(٤) "رَدِّ الْمُحْتَارِ"، كِتَابُ الطَّلَاقِ، بَابُ الظَّهَارِ، ١٤٠/١٠، تَحْتَ قَوْلِ "الدَّرِّ": بِمَحْرَمٍ عَلَيْهِ.

(٥) "الْخَانِيَّة"، كِتَابُ الطَّلَاقِ، بَابُ الظَّهَارِ، ٢٦٥/٢.

مطلب: ما يسوغ فيه الاجتهاد

[٢٩٧٢] قوله: ^(١) إن لم ينو شيئاً لا يكون إيلاءً * ^(٢):

أي: إن نوى الإيلاء فإيلاء كما مر، صـ ٩١٣، ج ١ ^(٣)، ١٢.

[٢٩٧٣] قوله: (ك: أنت عليّ) قال في "البحر": ومنّي وعندي ومعني

ك: عليّ ^(٤):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وأنت تعلم أن "مجتاهول" بلساننا يؤدّي مؤدّي "عندي" بلسان

العرب ^(٥).

(١) في "رد المختار": لو قال لامرأته: أنت عليّ كالميتة والدم ولحم الخنزير اختلفت الروايات فيه، والصحيح: أنه إن لم ينو شيئاً يكون إيلاءً، وإن نوى الطلاق يكون طلاقاً، وإن نوى الظهار لا يكون ظهاراً اهـ "خانية".

❖ في نسخة دار الثقافة والتراث: (يكون إيلاءً)، وهكذا في "الخانية": (يكون إيلاءً).

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: ما يسوغ فيه الاجتهاد، ١٤٢/١٠، تحت قول "الدر": نعم يرد ما في "الخانية" ... إلخ.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الإيلاء، ٥١/١٠، تحت قول "الدر": أنت عليّ كالحمار ... إلخ.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: ما يسوغ فيه الاجتهاد، ١٤٥/١٠، تحت قول "الدر": ك: أنت عليّ.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ٢٦٨/١٣.

[٢٩٧٤] قال: ^(١) أي: "الدر": لو قدم من سفر له تقبيلها ^(٢):

أقول: فالمعانقة أولى بالجواز إذا كان من فوق الثياب. ١٢

[٢٩٧٥] قوله: (للشفقة) أفاد أن التقبيل لا يحرم إلا إذا كان عن شهوة،

وينبغي تقييده بأن لا يكون على الفم ^(٣):

أقول: وكذا (الخندان) على إلحاق الفتحة، وهو إلحاق جليّ ظاهر. ١٢

(١) في الشرح بعد قول المصنف: (يصير به مظاهراً فيحرم وطؤها عليه ودواعيه) للمنع عن التماس الشامل للكل، وكذا يحرم عليها تمكينه، ولا يحرم النظر، وعن محمد: لو قدم من سفر له تقبيلها للشفقة.

في "رد المختار": أفاد أن التقبيل لا يحرم إلا إذا كان عن شهوة، وينبغي تقييده بأن لا يكون على الفم؛ لأنه على الفم يوجب حرمة المصاهرة مطلقاً.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٠/١٤٨.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: ما يسوغ فيه الاجتهاد، ١٠/١٤٨، تحت قول "الدر": للشفقة.

مطلب: بلاغات محمد رحمه الله مسندة

[٢٩٧٦] قوله: ^(١) ينبغي أن يكون ظهاراً ^(٢):

قلت: ظاهره أنه تفقه غير منقول، وفي "الهندية" ^(٣) عن "الحانية": (إن نوى التحريم اختلفت الروايات فيه، والصحيح أنه يكون ظهاراً عند الكل)، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٩٧٧] قال: ^(٤) أي: "الدر": (لغا) وتعين الأدنى ^(٥):

(١) في المتن والشرح: (وإن نوى بـ: أنت عليّ مثل أمي) أو كأمي، وكذا لو حذف عليّ، "حانية". (برأ أو ظهاراً أو طلاقاً صحّت نيّته) ووقع ما نواه؛ لأنه كناية. في "رد المختار": (قوله: لأنه كناية) أي: من كنايات الظهار والطلاق، قال في "البحر": وإذا نوى به الطلاق كان بائناً كلفظ الحرام، وإن نوى الإيلاء فهو إيلاء عنه أبي يوسف وظهاراً عند محمد، والصحيح أنه ظهار عند الكل؛ لأنه تحريم مؤكّد بالتشبيه اه، ونظر فيه في "الفتح": بأنه إنما يتجه في: أنت عليّ حرام كأمي، والكلام في مجرد: أنت كأمي اه، أي: بدون لفظ: (حرام). قلت: وقد يجاب: بأن الحرمة مرادة وإن لم تذكر صريحاً. هذا، وقال الخیر الرملي: وكذا لو نوى الحرمة المجردة ينبغي أن يكون ظهاراً، وينبغي أن لا يصدّق قضاء في إرادة البرّ إذا كان في حال المشاجرة وذكر الطلاق اه. (٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: بلاغات محمد رحمه الله مسندة، ١٥٣/١٠، تحت قول "الدر": لأنه كناية.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب التاسع في الظهار، ٥٠٧/١.

(٤) في المتن والشرح: ووقع ما نواه؛ لأنه كناية (وإلاّ) ينو شيئاً أو حذف الكاف (لغا) وتعين الأدنى، أي: البرّ، يعني: الكرامة، ويكره قوله: أنت أمي، ويا ابنتي، ويا أختي. (٥) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٥٣/١٠.

أقول: ظاهره^(١): أنه لا يكون شيئاً وإن نوى ما نوى حتى لا يكون طلاقاً وإن نوى الطلاق، وربما يعطيه قول المحقق: (إن الحديث لم يسن فيه حكماً سوى الكراهة والنهي)، وأفتى في ظهار "الخيرية"^(٢) في قوله: (تكوني مثل أمي هل يقع عليه بذلك طلاق؟ أجاب: لا يقع عليه طلاق، ويصير به مظاهراً، ولكن لقائل أن يقول: إن قوله: أنت أمي أو أختي أو بنتي يمكن جعلها كنايات عن الطلاق؛ لأن معناها: أنت حرام وهو من كناياته.

وقد صرح في "الأشباه"^(٣) وغيرها: أن الطلاق يقع بألفاظ العتق دون عكسه، ومعلوم أن هذه من ألفاظ العتق الصريحة فيه الغير المحتاجة إلى النية، وربما ينظر إلى هذا تعبير "الفتح"^(٤) بدل قوله: (لغا) لا يكون مظاهراً، وكذا قال: (إن الحديث أفاد كونه ليس ظهاراً)، أو قال: (فعلم أنه لا بد في كونه ظهاراً من التصريح)، فإثما خصّ الكلام من أوله إلى آخره بالظهار، وقد مر^(٥) في الصفحة الماضية: أن قوله: أنت كـ أمي من كنايات الطلاق أيضاً، ولينظر إلى قول المحقق في غير محذوف الكاف: (إنه مجمل في حق التشبيه، فما لم يتبين مراد مخصوص لا يحكم بشيء)، فليتمل وليحرر. ١٢

(١) وقد مر التنصيص حاشية، ص ٩٤٥. ١٢ منه. (انظر "رد المختار"، ١٠/١٣٨).

(٢) "الخيرية"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: قال لزوجته بحضرة أمه: تكوني مثل هذه... إلخ، ١/٦٠.

(٣) "الأشباه"، الفن الثالث، ما افترق فيه العتق والطلاق، ص ٣٢٥.

(٤) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ٩٠/٩١.

(٥) انظر "الدرر"، كتاب الطلاق، باب الظهار، ١٠/١٥٢.

[٢٩٧٨] قوله: ^(١) لأنه مجمل في حق التشبيه ^(٢):

قاله في: (أنت مثل أمي). ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: لغا) لأنه مجمل في حق التشبيه، فما لم يتبين مراد مخصوص لا يحكم بشيء، "فتح".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الظهار، مطلب: بلاغات محمد رحمه الله مسندة، ١٥٣/١٠، تحت قول "الدر": لغا.

باب الكفارة

[٢٩٧٩] قوله: ^(١) هما للتمليك حقيقة، أفاده في "البحر" ^(٢):
مغترفاً ^(٣) من "الهداية" ^(٤).

(١) في الشرح: والضابط أن ما شرع بلفظ إطعام وطعام جاز فيه الإباحة، وما شرع بلفظ إيتاء وأداء شُرِط فيه التملك.

في "رد المختار": (قوله: والضابط... إلخ) بيانه أن الوارد في الكفارات والفدية الإطعام، وهو حقيقة في التمكين من الطعم، وإنما جاز التملك باعتبار أنه تمكين، وفي الزكاة الإيتاء، وفي صدقة الفطر الأداء، وهما للتمليك حقيقة، أفاده في "البحر".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الكفارة، ١٨٧/١٠، تحت قول "الدر":
والضابط... إلخ.

(٣) "البحر"، كتاب الطلاق، باب الظهار، فصل في الكفارة، ١٨٣/٤.

(٤) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب الظهار، فصل في الكفارة، ٢٦٩/١.

باب اللعان

[٢٩٨٠] قال: ^(١) أي: "الدر": الاستشهاد بالله مُهلك ^(٢):

أقول: ويدخل فيه قول الجَهْلَة: خدای می داند، وخدا گواه است ^(٣)،

وأستغفر الله. ١٢

[٢٩٨١] قوله: ^(٤) أو نفسك زان ^(٥):

أو فرجك، لا فخذك أو رجلك كما في "الهندية" ^(٦). ١٢

[٢٩٨٢] قوله: ^(٧) فالطلب حقه ^(٨): أي: حق الزوج النافي. ١٢

(١) في "الدر" بعد قول المصنّف: (هو شهادات مؤكّدة بالإيمان مقرونة باللّعن قائمة مقام حدّ القذف في حقه، ومقام حدّ الزّنا في حقّها) أي: إذا تلاّعنا سقط عنه حدّ القذف وعنّها حدّ الزّنا؛ لأنّ الاستشهاد بالله مُهلكٌ كالحدّ بل أشدّ.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١٠/١٩٥.

(٣) الله يعلم وهو شاهد.

(٤) من صريح ألفاظ القذف بالزّنا: جسّدك أو نفسك زان.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١٠/١٩٨، تحت قول "الدر": بصريح الزّنا.

(٦) "الهندية"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١/٥١٨.

(٧) تشترط للّعان مطالبة الزّوجة ولو لم تطالبه فلا لّعان؛ لأنّه حقّها لدفع العار عنها،

ومراده طلبها إذا كان القذف بصريح الزّنا، أمّا بنفي الولد فالطلب حقه أيضاً؛ لاحتياجه

إلى نفي من ليس ولده عنه، "ردّ المختار".

(٨) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ١٠/٢٠١، تحت قول "الدر": وطالبته.

ولم يحك خلافاً، وقال في "التبيين" ^(١) و"الفتح" ^(٢): (ثم إن اختارت الفرقة أمر القاضي الزوج أن يطلقها طَلْقاً بائناً، فإن أبي فرّق بينهما هكذا ذكره محمد في "الأصل"، وقيل: تقع الفرقة باختيارها نفسها ولا تحتاج إلى القضاء كخيار العتق) اهـ. أفاداً رحمهما الله تعالى أن اشتراط القاضي في ظاهر الرواية وأن خلا..... ^(٣).

وروى ابن أبي شيبة في "مصنّفه" ^(٤) عن سعيد بن المسيّب والحسن البصريّ كلاهما عن عمر الفاروق رضي الله تعالى عنه: ((أنه أجلّ العنين سنةً وقال: إن أتاهما، وإلا فرّقوا بينهما ولها الصّدّاق كاملاً)) اهـ.

وروى سيّدنا الإمام محمد في "الآثار" ^(٥) قال: ((أخبرنا أبو حنيفة ثنا إسماعيل بن مسلم المكي عن الحسن عن عمر بن الخطّاب: أن امرأة أتته فأخبرته أن زوجها لا يصل إليها فأجّله حولاً، فلما انقضى حولٌ ولم يصل إليها خيّرهما فاختارت نفسها ففرّق بينهما عمر، وجعلها تطليقةً بائنةً)).

(١) "التبيين"، كتاب الطلاق باب العنين وغيره، ٢٤٣/٣.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب العنين، ١٣١/٤.

(٣) اندرست الحروف في الأصل، ولعله: (وأن خلافاً قولٌ للمشايخ أو رواية النوادر).
١٢ محمد أحمد.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في "مصنّفه"، (٥)، كتاب النكاح، في امرأة العنين ما لها من الصّدّاق، ٣٣٣/٣، بتصرف يسير.

(٥) أخرجه محمد في "كتاب الآثار"، ص ١٢١، كتاب الطلاق، باب العنين.

وروى أبو بكر^(١) عن سيدنا عليّ كرم الله تعالى وجهه قال: ((يُوجَل العنين سنةً فإن وصل إليها، وإلاّ فرّق بينهما)).

وروى أيضاً^(٢) وعبد الرزاق والدارقطني^(٣) عن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه قال: ((يُوجَل العنين سنةً فإن جامع، وإلاّ فرّق بينهما)).

فإطباق هذه الكتب الجِلَّة متوناً وشروحاً وفتاوى على الجزم التام باشتراط القضاء قاضي بأنه هو المذهب، وهل يعقل إطباق المتون على رواية نادرة مخالفة للمذهب؟ ثمّ تظافر أقاويل الصحابة رضي الله تعالى عنهم بتأييده يقضي بترجيحه، فعليه فليكن التعويل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٢٩٩١] قوله: ^(٤) ظاهر الرواية قولهما^(٥):

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في "مصنّفه"، (١)، كتاب النكاح، كم يُوجَل العنين؟، ٣/٣٣٠.

(٢) المرجع السابق، (٢)، ص ٣٣١.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في "مصنّفه"، (١٠٧٦٥)، كتاب النكاح، باب أجل العنين،

٢٠١/٦. والدارقطني، (٣٧٧٢)، كتاب النكاح، باب المهر، ٣/٣٦٢.

(٤) في "ردّ المختار": (قوله: من القاضي إن أبي طلاقها): أي: إن أبي الزوج؛ لأنه وجب

عليه التسريح بالإحسان حين عجز عن الإمساك بالمعروف، فإذا امتنع كان ظالماً، فتاب

عنه وأضيف فعله إليه، وقيل: يكفي اختيارها نفسها، ولا يحتاج إلى القضاء كخيار

العتق، قيل: وهو الأصح كذا في "غاية البيان"، وجعل في "المجمع: الأول قول الإمام

والثاني قولهما، "نهر"، وفي "البدائع" عن "شرح مختصر الطحاوي": -: إن الثاني ظاهر

الرواية، ثمّ قال: وذكر في بعض المواضع أن ما ذكر في ظاهر الرواية قولهما.

(٥) "ردّ المختار"، مطلب في... إلخ، ١٠/٢٤٨، تحت قول "الدر": من القاضي إن أبي طلاقها.

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وقد نصّ علماؤنا أنّ تقليد الغير يجوز في مواقع الضرورة، وقد قال الله تعالى: ﴿مَا جَعَلَ عَلَيْكَ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨] فما ظنك بالعمل بقول صاحبي الإمام الميثب في ظاهر الرواية المذيل بترجيح ما، فقد صرّحوا أنّه ليس في المذهب قولٌ لأحد غير الإمام الهمام رضي الله تعالى عنه، وأمّا ما يُنسب إلى الصاحبين أو إلى أحدهما فما هو إلّا رواية عنه مالٌ إليها بعضُ الأصحاب، فنسبت إليه كما أقسم عليه الأصحابُ بأيمان غلاظ شداد كما ذكره في "ردّ المختار"^(١) وغيرها من الأسفار، والله يحبّ التيسر ولا يرضى بالظلم، و((لا ضرر ولا ضرار في الإسلام))^(٢)، وإليه المشتكى من أحوال الزمان، والله تعالى أعلم^(٣). [٢٩٩٢] قوله: ^(٤) إنّها لو ثبّتاً فالقول له^(٥).

- (١) انظر "ردّ المختار"، كتاب القضاء، مطلب: حكم الحنفي بمذهب أبي يوسف أو محمد حكم بمذهبه، ١٠٨/٨، تحت قول "الدر": أي: مذهبه، (دار المعرفة).
- (٢) أخرجه الطبراني في "المعجم الأوسط"، (٥١٩٣)، ٥٥/٤.
- (٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، ٥٠١/١٢ - ٥٠٢.
- (٤) في "ردّ المختار": إذا اختلفا في الوطء قبل التأجيل فإن كانت حين تزوّجها ثيباً أو بكراً وقال النساء: هي الآن ثيب فالقول له مع يمينه، وإن قلن: بكرٌ أجل، وكذا إن نكّل، وإن اختلفا بعد التأجيل، وهي ثيب أو بكر، وقلن: ثيب فالقول له، وإن قلن: بكر، أو نكّل خيّرت اه. وحاصله كما في "البحر": إنّها لو ثيباً فالقول له بيمينه ابتداءً وانتهاءً، فإن نكل في الابتداء أجل، وفي الانتهاء تُخيّر للفرقة، ولو بكراً أجل في الابتداء، ويفرق في الانتهاء.
- (٥) "ردّ المختار"، ٢٥١/١٠، تحت قول "الدر": ولو ادّعى الوطء... إلخ.

أي: إنها لو الآن ثيباً أعم من أن تكون حين التزوج ثيباً أو بكرًا. ١٢
[٢٩٩٣] قال: (١) أي: "الدر": (ولا يتخير) أحد الزوجين (بعبب الآخر) (٢):
قول أبي حنيفة: إنه لا فسخ بشيء من العيوب وإثما للمرأة الخيار في
الجب والعنة فقط، مع قول مالك والشافعي: يثبت في كله الخيار إلا في الفتق،
وقول أحمد: ثبوته في الكل.

والعيوب المثبتة للخيار تسعة: ثلاثة تشترك فيها الرجال والنساء:
الجنون، والجذام، والبرص. واثنان مختصان بالرجال: الجب والعنة. وأربعة بالنساء:
القرن، والرتق، والفتق، والعفل.

والفتق: انخراق ما بين محل الوطاء ومخرج البول. والعفل: لحم في الفرج،
وقيل: رطوبة تمنع لذة الجماع، وقول مالك والشافعي وأحمد: إنه إذا حدث عيب
في الزوج بعد العقد قبل الدخول تحيرت المرأة، وكذلك بعد الدخول إلا لعنة عند
الشافعي، وإذا حدث بالزوجة فله الفسخ على الراجح من مذهب الشافعي
وأحمد، مع قول مالك والشافعي في القول الآخر: إنه لا خيار له اه، باقتصار من
"ميزان الإمام الشعرائي" (٣) رحمه الله تعالى. ١٢

(١) في المتن والشرح: (ولا يتخير) أحد الزوجين (بعبب الآخر) ولو فاحشاً كجنون
وجذام وبرص ورتق وقرن، وخالف الأئمة الثلاثة في الخمسة لو بالزوج.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العنين، ٢٥٦/١٠.

(٣) "ميزان الإمام الشعرائي" = "الميزان الشعرائية": للشيخ عبد الوهاب بن أحمد بن علي
الشعرائي (ت ٩٧٣هـ).

("كشف الظنون"، ١٩١٨/٢، "هدية العارفين"، ١/٦٤١).

[٢٩٨٣] قوله: فالطلب حقّه أيضاً؛ لاحتياجه^(١): أي: الزوج. ١٢

[٢٩٨٤] قوله: ^(٢) مع العفو^(٣): وعدم الطلب.

[٢٩٨٥] قال: ^(٤) أي: "الدرّ": (فإن التعنا) ولو أكثره^(٥): أي: ثلاث

مرّات من كلّ منهما وإن كان التفريق بعدها قبل إتمام الأربع خلاف السنّة

كما سيأتي^(٦). ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ٢٠١/١٠، تحت قول "الدرّ": وطالبته.

(٢) في المتن والشرح: (وطالبته) أو طالبه الولد المنفيّ (به) أي: بموجب القذف وهو الحدّ

عند القاضي ولو بعد العفو أو التقادم.

في "ردّ المختار": (قوله: ولو بعد العفو) أي: لا يسقط بالعفو، لكن مع العفو لا حدّ،

لا لصحّة العفو، بل لترك الطلب.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ٢٠٢/١٠، تحت قول "الدرّ": ولو بعد العفو.

(٤) في المتن والشرح: (فإن التعنا) ولو أكثره (بانت بتفريق الحاكم) فيتوارثان قبل تفريقه.

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب اللعان، ٢١١/١٠.

(٦) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب اللعان، مطلب في الدعاء باللّعن على معيّن،

٢١٤/١٠، تحت قول "الدرّ": صحّ.

باب العنين

[٢٩٨٦] قال: ^(١) أي: "الدر": وغير راضية به بعده ^(٢):

والرضا إنما يعتبر بصريح اللفظ لا بترك المخاصمة أو الاشتغال بعلاجه
وأمثال ذلك كما سيأتي ^(٣) ما يفيد. ١٢

مطلب في طبائع فصول السنة الأربع

[٢٩٨٧] قوله: ^(٤) والربيع حارٌّ رطبٌ ^(٥): وهو أجود الفصول. ١٢

[٢٩٨٨] قوله: ولا يعتبر تأجيل غير الحاكم كائناً من كان، "فتح"،
وظاهره: ولو محكماً، تأمل ^(٦):

قلت: لكن صرح في "الخيرية" ^(٧) بأنه يصح من المحكم؛ لأنه ليس بمحد
ولا قود. ١٢

(١) في المتن والشرح: (إذا وجدت المرأة زوجها مجبواً فرّق) الحاكم بطلبها لو حرّة
بالغة غير رتقاء وقرناء، وغير عاملة بحاله قبل النكاح، وغير راضية به بعده.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العنين وغيره، ٢٣٦/١٠.

(٣) انظر "الدر" و"رد المختار"، باب العنين وغيره، ٢٥٠/١٠، تحت قول "الدر": لم يطل حقها.

(٤) في بيان حكمة التأجيل سنة وذكر الفصول الأربعة من السنة: والشتاء بارد رطب،
والربيع حار رطب.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العنين وغيره، مطلب في طبائع فصول السنة الأربع،
٢٤٣/١٠، تحت قول "الدر": لاشتمالها على الفصول الأربعة.

(٦) المرجع السابق، تحت قول "الدر": ولا عبرة بتأجيل غير قاضي البلدة.

(٧) "الخيرية"، كتاب القاضي إلى القاضي، باب التحكيم، ١٦/٢.

[٢٩٨٩] قوله: ^(١) فلم يكن في المسألة اختلاف الفتوى ^(٢):

أراد باختلاف الفتوى أن يكون في كلّ جانب أكد ألفاظ التصحيح ك: عليه الفتوى، وبه يفتى، واختلاف التصحيح أعمّ فيشمل هذا، وما إذا كان في الجانبين ما هو دون ذلك من الألفاظ، أو يكون في أحد الجانبين لفظ الفتوى وفي الآخر ما هو دونه فيترجّح الأول؛ لأنّه أكد. ١٢

[٢٩٩٠] قوله: ^(٣) هو الأصحّ، كذا في "غاية البيان" ^(٤):

(١) في المتن: (أجل سنة قمرية ورمضان وأيام حيضها منها لا مدّة مرضه ومرضها) مطلقاً. قال العلامة الشامي: قوله: (ومرضه ومرضها) أي: مرضاً لا يستطيع معه الوطء، وعليه الفتوى، "قهستاني" عن "الخزانة". وقال أيضاً: قوله: (مطلقاً) أي: سواء كان شهراً أو دونه أو أكثر، كما يعلم بمراجعة كلام "الولوالجية"، قال في "البحر": وصحّح في "الخانية" أن الشهر لا يحتسب بل ما دونه، وفي "المحيط": أصحّ الروايات عن أبي يوسف أن ما زاد على نصف الشهر لا يحتسب له، والظاهر أن قول القهستاني المارّ: (وعليه الفتوى) مقابل للتفصيل المذكور عن "الخانية" و"المحيط"، فلم يكن في المسألة اختلاف الفتوى بل اختلاف تصحيح فقط، فافهم.

(٢) "رد المختار"، مطلب في طبائع فصول السنة الأربع، ٢٤٦/١٠، تحت قول "الدر": مطلقاً.

(٣) قال بعد ذكر التأجيل سنة: (فإن وطئ) مرّة فيها (ولاً بانت بالتفريق) من القاضي إن أبي

طلاقها (بطلبها)، المتن والشرح. في "رد المختار": وقيل: يكفي اختيارها نفسها، ولا يحتاج

إلى القضاء كخيار العتق، قيل: وهو الأصحّ، كذا في "غاية البيان"، وجعل في "المجمع"

الأول قول الإمام، والثاني قولهما، "نهر"، وفي "البدائع" -عن "شرح مختصر الطحاوي"-:

إن الثاني ظاهر الرواية، ثمّ قال: وذكر في بعض المواضع أن ما ذكر في ظاهر الرواية قولهما.

(٤) "رد المختار"، مطلب في... إلخ، ٢٤٨/١٠، تحت قول "الدر": من القاضي إن أبي طلاقها.

يشترط للفرقة حضور الزوجين والقضاء، وعن محمد: أنه لم يشترط كما في "المحيط"، لكن في "المضمرات" وغيره: أن الفرقة لم تقع إلا بتفريق القاضي في رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وعندهما يقع باختيارهما وهو ظاهر الرواية، "قهستاني" (١).

أقول: لكن باشتراط التفريق جزم في "مختصر القدوري" (٢)، و"الهداية" (٣)، و"الوقاية" (٤)، و"النقاية" (٥)، و"الإصلاح"، و"الكنز" (٦)، و"الخانية" (٧)، و"الخلاصة" (٨)، و"خزانة المفتين"، و"الهندية" (٩)، وغيرها كلهم من دون إشعار بخلاف أصلاً، وهذا مثن "الملتقى" (١٠) الملتزم ذكر خلاف أئمة المذهب جزم به

-
- (١) "جامع الرموز"، كتاب الطلاق، فصل في العنين، ٥٧٤/١-٥٧٥.
 - (٢) "مختصر القدوري"، كتاب النكاح، ص-١٣٩. (نور محمد كارخانه تجارت كعب، آرام باغ).
 - (٣) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب العنين، ٢٧٣/١.
 - (٤) "الوقاية"، كتاب الطلاق، باب العنين، ١٤٢/٢.
 - (٥) "النقاية"، كتاب الطلاق، فصل في العنين، ٥٧٤/١.
 - (٦) "الكنز"، كتاب الطلاق، باب الخلع، ص-١٤٥.
 - (٧) "الخانية"، كتاب النكاح، فصل في العنين، ١٨٨/١.
 - (٨) "الخلاصة"، كتاب النكاح، الفصل الخامس عشر، ٥٠/٢.
 - (٩) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثاني عشر في العنين، ٥٢٤/١.
 - (١٠) "ملتقى الأبحر"، كتاب الطلاق، باب العنين وغيره، ١٣٩/٢.

فالذي يظهر أنّ كلّ خلوة يمكن فيها الإيلاج ولو كان ثمّ مانع شرعيّ كالصّوم، أو حسّي كمَرَض يزيد بالجماع فهي توجب العدة، وكلّ مانع لا يمكن هو (معه؟) الشُّغل كصِغَره أو صغرها أو رتقها أو مرض فيه لا يستطيع معه الجماع أصلاً لا يجب فيها العدة، فليكن محمل القولين، فالمراد بالصحيحة ما يصحّ فيها الجماع إمكاناً عادياً، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٠٢] قوله: ^(١) قلت: يمكن حمله على الثاني يجعل المانع الشرعيّ كالعدم غير مفسد لها، فهي صحيحة معه ^(٢).

أقول: هذا قد نصّ عليه القُهستاني ^(٣) حيث قال تحت قوله: (العدة للطلاق): (أي: بعد الدخول والخلوة الصحيحة، فإنّه لو طلقها قبل الدخول أو بعد الخلوة الفاسدة، والفساد لعجزه عن الرّطء حقيقة لم تجب العدة... إلخ). ١٢

(١) في "ردّ المختار": تقدّم في باب المهر أنّ المذهب وجوب العدة للخلوة صحيحة أو فاسدة، وقال القدوري: إن كان الفساد لمانع شرعيّ كالصوم وجبت، وإن كان لمانع حسّي كالرتق لا تجب، فكلام الشارح لم يوافق واحداً من القولين اهـ "ح". قلت: يمكن حمله على الثاني يجعل المانع الشرعيّ كالعدم غير مفسد لها، فهي صحيحة معه، وإنما المفسد المانع الحسّي، ويدلّ عليه قوله: فلا عدة بخلوة الرثقاء.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل، ٢٦٦/١٠، تحت قول "الدر": أي: صحيحة.

(٣) "جامع الرموز"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٥٧٨/١.

[٣٠٠٣] قوله: ^(١) والمهاجرة إلينا مسلمة أو ذمية... إلخ ^(٢):

فس: ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم عادت مسلمة لا عدة عليها فتزوج من ساعتها كما يأتي عن "كافي الحاكم الشهيد" في باب المرتدة آخر، ص ٤٦٩، ج ٣ ^(٣).

[٣٠٠٤] قوله: ^(٤) ذكره أهل الدار أن القسمة ثنائية ^(٥):

تعريض بالعلامة الوزير أنه ليس من أهل الدار. ١٢

مطلب: حكاية شمس الأئمة السرخسي

[٣٠٠٥] قوله: حكى أن شمس الأئمة لما أخرج من السجن زوج

السلطان أمهات أولاده من خدامه الأحرار، فاستحسنه العلماء وخطأه شمس

(١) يعلم مما ذكر الشارح أن المرأة تعتد إذا فسخ نكاحها بأي سبب من أسباب الفسخ.

فقال العلامة الشامي: ويرد على الإطلاق فسخ نكاح المسيية بتباين الدارين،

والمهاجرة إلينا مسلمة أو ذمية؛ فإنه لا عدة على واحدة منهما ما لم تكن حاملاً.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: عشرون موضعاً يعتد فيها الرجل،

٢٦٨/١٠، تحت قول "الدر": بجميع أسبابه.

(٣) انظر "رد المختار"، باب المرتد، ١٠٧/١٣، تحت قول "الدر": وليس للمرتدة التزوج... إلخ.

(٤) في الشرح: ومنه (أي: من الفسخ) الفرقة بتقيل ابن الزوج، "نهر"، وعد ابن كمال

هنا ثلاثة أقسام: (١) الطلاق (٢) والفسخ كما ذكر غيره من العلماء، وزاد قسماً

ثالثاً الرفع، فقال في "النهر": وهذا التقسيم لم نر من عرج عليه، والذي ذكره أهل

الدار أن القسمة ثنائية، وأن الفرقة بالتقيل من الفسخ.

(٥) "رد المختار"، مطلب: عشرون... إلخ، ٢٦٩/١٠، تحت قول "الدر": ومنه الفرقة... إلخ.

الأئمة بأن تحت كلّ خادم حرّة، وهذا تزوّج الأمة على الحرّة، فقال السلطان: أعتقهنّ وأجدد العقد، فاستحسنه العلماء وخطّاه شمس الأئمة بأنّ عليهنّ العدة بعد الإعتاق، وقيل: إنّ هذا كان سبب حبسه، وإنّ القاضي أغراه عليه، وإنّ الطّلبة لما لم تمتنع عنه منعوا عنه كتبه، فأملّى "المبسوط" من حفظه^(١):

في خمسة عشر مجلداً وهو رحمه الله تعالى محبوب في بئر يأتيه الطلبة وعندهم القراطيس وأدوات الكتابة فيلقي عليهم العلم وهم يكتبون حتّى كمل "المبسوط" وهو شرح "كافي الإمام الحاكم أبي عبد الله الشهيد" رحمه الله تعالى. ١٢ [٣٠٠٦] قال: ^(٢) أي: "الدرّ": (كذا) عدة (أمّ ولد مات مولاها أو أعتقها) لأنّ لها فراشاً كالحرّة ما لم تكن حاملاً أو آيسة أو محرّمة عليه^(٣):

أي: على مولاها. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: حكاية شمس الأئمة السرخسي، ٢٧١/١٠، تحت قول "الدرّ": لأنّ لها فراشاً.

(٢) في "ردّ المختار": (قوله: أو محرّمة عليه) فلا عدة؛ لزوال فراشه، "قهستاني". وأسباب الحرمة عليه ثلاث: نكاح الغير، وعدته، وتقبيل ابن المولى، فلا عدة عليها بموت المولى أو إعتاقه بعد تقبيل ابنه كما في "الخانية"، "بحر".

(٣) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٧٠/١٠-٢٧١.

مطلب في عدة الصغيرة المراهقة

[٣٠٠٧] قوله: ^(١) لكن ينبغي الإفتاء به احتياطاً قبل العقد ^(٢):

لعله يريد أن لو عقد عليها بعد ثلاثة أشهر لا يحكم بفساده ولا يؤمر الزوج بفراقها عملاً بالرواية الظاهرة، إلا أن تلد في أقل من ستة أشهر من النكاح الثاني، والله تعالى أعلم. ١٢.

(١) عدة الموطوءة الصغيرة التي لم تبلغ تسعاً ثلاثة أشهر، واختلفوا في المراهقة التي لم تبلغ بالسن، وزاد سنّها على التسع، ففي "الفتح": أن عدتها أيضاً ثلاثة أشهر، وعن الإمام الفضلي أنها إذا كانت مراهقة لا تنقضي عدتها بالأشهر، بل يوقف حالها حتى يظهر هل حبلت من ذلك الوطء أم لا؟ فإن ظهر حبلها اعتدت بالوضع، وإلا فبالأشهر، قال في "الفتح": ويعتد بزمن التوقف من عدتها؛ لأنه كان ليظهر حالها، فإذا لم يظهر كان من عدتها اهـ.

لكن ينبغي الإفتاء به احتياطاً قبل العقد، بأن لا يعقد عليها إلا بعد التوقف، لكن لم يذكروا مدة التوقف التي يظهر بها الحمل، وذكر في "الحامدية" عن ييوع "البرازية": أنه يصدق في دعوى الحبل - في رواية - إذا كان من حين شرائها أربعة أشهر وعشر لا أقل، وفي رواية: بعد شهرين وخمسة أيام، وعليه عمل الناس اهـ.

ومشى في "الحامدية" على الأخيرة، وفيه نظر؛ لأن المراد في مسألتنا التوقف بعد مضي ثلاثة أشهر، فالأولى الأخذ بالرواية الأولى، فإذا مضت أربعة أشهر وعشر ولم يظهر الحبل علم أن العدة انقضت من حين مضي ثلاثة أشهر، "رد المختار".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في عدة الصغيرة المراهقة، ٢٧٥/١٠، تحت قول "الدر": بأن لم تبلغ تسعاً.

[٢٩٩٤] قوله: ^(١) وقد تكفل في "الفتح" ... إلخ ^(٢): تبعاً لـ "التبيين" ^(٣)، فإن كل ما ذكره هاهنا فهو مأخوذ منه وكالشرح له، والله تعالى أعلم.

[٢٩٩٥] قال: ^(٤) أي: "الدر": لو تزوجته على أنه حر ^(٥):

يعني: على أنها شرطت تلك الأمور في العقد أو أنه أخبرها بها وقت العقد، فتزوجته على ذلك كما يفيد ما مرّ عن "الوَلَوِ الْجِهَةِ" أوّل باب الكفاءة، ص ٥٢١ ^(٦) شرحاً. ١٢

[٢٩٩٦] قال: أي: "الدر": أو على أنه فلان بن فلان فإذا هو لقيط أو ابن زناً كان لها الخيار ^(٧):

(١) في "ردّ المختار": وخالف الأئمة الثلاثة في الخمسة مطلقاً، ومحمّد في الثلاثة الأوّل لو بالزوج، كما يفهم من "البحر" وغيره اهـ "ح". قلت: وفي نسخة: (وعند محمّد: لو بالزوج)، لكن يرد عليها أنّ الرّق والقرن لا يوجدان بالزوج. هذا، وقد تكفل في "الفتح" برّد ما استدلّ به الأئمة الثلاثة ومحمّد بما لا مزيد عليه.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العنين، مطلب في طبائع فصول السنة الأربع، ٢٥٧/١٠، تحت قول "الدر": لو بالزوج.

(٣) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب العنين وغيره، ٢٤٦/٣.

(٤) في "الدر": وأفاد البهتسي أنها لو تزوجته على أنه حرّ أو سُتّي أو قادرٌ على المهر والنفقة فبان بخلافه، أو على أنه فلان بن فلان فإذا هو لقيط أو ابن زناً كان لها الخيار.

(٥) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العنين، ٢٥٨/١٠.

(٦) انظر "الدر"، كتاب النكاح، باب الكفاءة، ٢٩٠/٨ - ٢٩١.

(٧) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العنين، ٢٥٨/١٠.

أي: خيار الرفع إلى القاضي؛ ليفسخ لما مرّ في باب الولي، صـ ٤٠٥^(١):
أن قضاء القاضي^(٢) شرط لكل ما هو فسخ للنكاح ما خلا ثمانية ليس هذا منها. ١٢
[٢٩٩٧] قال: أي: "الدر": هو لقيط أو ابن زناً كان لها الخيار^(٣):
أقول: أي: مطلقاً على ظاهر الرواية أو حيث لا ولي لها غير راضٍ
بعدم كفاءة الزوج عالماً به قبل العقد على رواية الحسن المختارة للفتوى وإلا
بطل النكاح أصلاً، فلا معنى للخيار كما لا يخفى، وذلك لأن الكفاءة شرط
الصحة على رواية الحسن كما تقدّم حاشية، صـ ٥٢١^(٤).

-
- (١) انظر "الدر"، كتاب النكاح، باب الولي، ٢٣٦/٨-٢٣٧.
(٢) وقد صرح في "الخانية": (لا يكون الفسخ لعدم الكفاءة، إلا عند القاضي؛ لأنه يجتهد فيه... إلخ)، صـ ٤٠١. ١٢ منه رضي الله تعالى عنه.
(٣) "الدر"، كتاب النكاح، فصل في الكفاءة، ١/١٦٤.
(٤) انظر "رد المختار"، كتاب النكاح، باب الكفاءة، ٢٩٢/٨، تحت قول "الدر": للزوم النكاح.

باب العدة

مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل

[٢٩٩٨] قوله: ^(١) سيأتي آخر الباب ^(٢):

ومرّ ص ٤٨٠ ^(٣): أن به يفتى. ١٢

[٢٩٩٩] قوله: ^(٤) عطف على (زوال)، لا على (النكاح) ^(٥):

أقول: لا معنى للعطف على زوال؛ فإن العدة لا تجب عند النكاح
الفاسد ولا عند الأخذ في الوطء بالشبهة وهذا ظاهر، فيجب العطف على
النكاح. ١٢

(١) وسيأتي آخر الباب: لا عدة لو تزوّج امرأة الغير، ودخل بها عالماً بذلك لا يحرم على
الزوج وطؤها؛ لأنه زناً.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل،
٢٦٤/١٠، تحت قول "الدر": فلا عدة لزناً.

(٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب النكاح، فصل في المحرمات، ١٦٩/٨، تحت قول "الدر": فما
في "الوهبانية".

(٤) في المتن: (هي تربصُ يلزم المرأة عند زوال النكاح أو شبهته).

في "ردّ المختار": (قوله: أو شبهته) عطف على (زوال)، لا على (النكاح)؛ لأنه لو عطف
عليه لاقتضى أنها لا تجب إلا عند زوال الشبهة، وليس كذلك، كذا في "البحر"،
ومراذه الردّ على "الفتح" حيث صرح بعطفه على (النكاح).

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل،
٢٦٤/١٠، تحت قول "الدر": أو شبهته.

[٣٠٠٠] قوله: ^(١) (أي: صحيحة) فيه نظر ^(٢).

أقول: هكذا قيدها بالصحيحة في "الخانية" ^(٣)، وعنهما في "الهندية" ^(٤)

ثم صرح ^(٥) أعني: قاضيخان: أن الصوم لا يمنع وجوب العدة. ١٢

[٣٠٠١] قوله: فيه نظر؛ فإن الذي تقدّم في باب المهر أن المذهب وجوب

العدة للخلوة صحيحة أو فاسدة ^(٦).

أطلقها فشمّل ما إذا كان فسادها لمانع حسّي أو شرعيّ وهذا هو

الحق. ١٢ "ش" ص ٩٩٢ ^(٧).

أقول: نصّ في "التبيين" ^(٨): (أنهم استحسّنوه في عدة لتوهم الشغل)

اه. وأيّ توهم للشغل في بنت سنة أو من ابن سنتين؟

(١) ذكر بعد تعريف العدة: (سبب وجوبها النكاح المتأكّد بالتسليم) أي: بالوطء (وما

جرى مجراه) من موت أو خلوة، أي: صحيحة، المتن والشرح.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل،

٢٦٥/١٠، تحت قول "الدر": أي: صحيحة.

(٣) "الخانية"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٦٩/٢.

(٤) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الثالث عشر في العدة، ٥٢٦/١.

(٥) "الخانية"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٦٩/٢.

(٦) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: عشرون موضعاً يعتدّ فيها الرجل،

٢٦٥/١٠-٢٦٦، تحت قول "الدر": أي: صحيحة.

(٧) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٨١/١٠، تحت قول "الدر": ولو فاسدة.

(٨) "التبيين"، كتاب النكاح، باب المهر، ٥٥١/٢.

[٣٠٠٨] قوله: ومشى في "الحامدية" على الأحيرة، وفيه نظر؛ لأن المراد في مسألتنا التوقف بعد مضي ثلاثة أشهر^(١):
كما هو صريح كلام "الفتح"^(٢) عن "الخلاصة" عن "المحيط" كما لا يخفى. ١٢

مطلب في الإفتاء بالضعيف

[٣٠٠٩] قوله: ^(٣) تعتدّ عدة الوفاة بعد مضي أربع سنين^(٤):
من يوم المرافعة عند قاضي الشرع وتقديره لا من عند نفسها، فإنه
خلاف نص الإمام مالك رضي الله تعالى عنه^(٥). ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في عدة الصغيرة المراهقة، ٢٧٥/١٠ - ٢٧٦، تحت قول "الدر": بأن لم تبلغ تسعاً.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل وإذا طلق الرجل... إلخ، ٢١٧/٤.

(٣) فإن حاضت ثم امتدّ طهرها، فتعتدّ بالحيض إلى أن تبلغ سنّ الإياس، "الدر".
وعند المالكية تعتدّ بسنة كاملة: تسعة أشهر لمدة الإياس، وثلاثة أشهر لانقضاء العدة، قال الزاهدي: وقد كان بعض أصحابنا يفتون بقول مالك في هذه المسألة للضرورة، وسيأتي نظير هذه المسألة في زوجة المفقود حيث قيل: إنه يفتى بقول مالك أنها تعتدّ عدة الوفاة بعد مضي أربع سنين، "رد المختار" ملتقطاً.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في الإفتاء بالضعيف، ٢٨٠/١٠، تحت قول "الدر": هكذا يقال.

(٥) "الموطأ" لإمام مالك، كتاب الطلاق، باب أجل... إلخ، (١٢٧٤)، ١٢٨/٢.

مطلب في عدة الموت

[٣٠١٠] قوله: ^(١) الأولى: ولو كبيرة ^(٢):

أقول: أراد الترقى بالنظر إلى نفي الوطاء أي: ولو لم تصلح له، والله

تعالى أعلم. ١٢

[٣٠١١] قال: أي: "الدر": وطئت أو لا، ولو صغيرة أو كتابية تحت

مسلم ولو عبداً، فلم يخرج عنها إلا الحامل ^(٣):

أي: بشرط صحة النكاح كما تقدم ^(٤) آنفاً، وسيأتي ^(٥): أن لا عدة

في النكاح الفاسد لموت، ولا طلاق إلا بالحيض. ١٢

(١) في المتن والشرح: (و) العدة (للموت أربعة أشهر) بالأهلة لو في الغرة كما مر (وعشر)

من الأيام بشرط بقاء النكاح صحيحاً إلى الموت (مطلقاً) وطئت أو لا، ولو صغيرة أو كتابية تحت مسلم ولو عبداً، فلم يخرج عنها إلا الحامل.

قال العلامة الشامي: قوله: (ولو صغيرة) الأولى: ولو كبيرة؛ لأن المراد أن عدة الموت أربعة

أشهر وعشر وإن كانت من ذوات الحيض، فمن كانت من ذوات الأشهر بالأولى، تأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في عدة الموت، ٢٨٤/١٠، تحت

قول "الدر": ولو صغيرة.

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٨٤/١٠-٢٨٥.

(٤) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٨٤/١٠.

(٥) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣١٠-٣٠٣/١٠.

[٣٠١٢] قال: ^(١) أي: "الدر": أو من زناً^(٢): قبل موت الزوج.
أما الحامل من الزنا في عدة الموت فلا تتغير عدتها، كما مر^(٣) في
الصفحة الماضية حاشية، وسيأتي آنفاً^(٤).

[٣٠١٣] قوله: ^(٥) فلا تتغير بالحمل^(٦):
أقول: ولعل وجهه عدة الوفاة بالأشهر، والطلاق بالحيض، والحيض
يرتفع بالحبل، فافهم. ١٢

(١) في المتن والشرح: (وفي) حق (أمة تحيض) لطلاق أو فسخ (حيضتان) لعدم التحزّي
(و) في (أمة لم تحض) لطلاق أو فسخ (أو مات عنها زوجها نصف الحرّة) لقبول
التنصيف. (وفي) حق (الحامل) مطلقاً ولو أمة أو كناية أو من زناً، بأن تزوج حبلً
من زناً ودخل بها، ثم مات أو طلقها تعتد بالوضع.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٨٧/١٠.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: عدة المنكوحه فاسداً... إلخ،
٢٨٥/١٠، تحت قول "الدر": فلم يخرج عنها إلا الحامل.

(٤) انظر المرجع السابق، ص ٢٨٧، تحت قول "الدر": أو من زناً.

(٥) في "رد المختار": رأيت في "النهر" عند مسألة الفار الآتية قال: واعلم أن المعتدة لو
حملت في عدتها ذكر الكرخي أن عدتها وضع الحمل، ولم يفصل، والذي ذكره
محمد أن هذا في عدة الطلاق، أما في عدة الوفاة فلا تتغير بالحمل، وهو الصحيح،
كذا في "البدائع" اه. وفي "البحر" عن "التاترخانية": المعتدة عن وطء بشبهة إذا
حبلت في العدة ثم وضعت انقضت عدتها.

(٦) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في عدة الموت، ٢٨٧/١٠، تحت
قول "الدر": أو من زناً... إلخ.

[٣٠١٤] قوله: ^(١) ويعلم كون الحمل من زناً بولادتها قبل ستة أشهر ^(٢):
أقول: فيه نظر ظاهر، فإن الذي علم بهذا إنما هو عدم كونه من هذا
النكاح، أمّا كونه من زناً فلا؛ لاحتمال كونه من زوج آخر بنكاح صحيح
أو شبهة كما أفاده الإمام الزيلعي ^(٣)، وانظر ما سيذكره المحشّي ص ١٠٤١ ^(٤).

مطلب في النكاح الفاسد والباطل

[٣٠١٥] قوله: ^(٥) ونكاح المعتدة ^(٦): مرّ في المهر ص ٥٧٥ ^(٧): أن هذا
محمول على ما إذا نكح ولم يعلم أنّها معتدة الغير. ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: بأن تزوّج حُبلى من زناً... إلخ) أفاد أن العدة ليست من أجل
الزنا؛ لما تقدّم أنّه لا عدة على الحامل من الزنا أصلاً، وإنّما العدة لموت الزوج أو
طلاقه، قال الرحمتي: ويعلم كون الحمل من زناً بولادتها قبل ستة أشهر من حين العقد.

(٢) "رد المختار"، ١٠/٢٨٨، تحت قول "الدر": بأن تزوّج حُبلى من زناً... إلخ.

(٣) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب ثبوت النسب، ٢٨٦/٣.

(٤) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٤٢٦، تحت قول
"الدر": والنكاح صحيح.

(٥) في "رد المختار": تقدّم في باب المهر أن الدخول في النكاح الفاسد موجب للعدة وثبوت
النسب، ومثّل له في "البحر" هناك: بالتزوّج بلا شهود، وتزوّج الأختين معاً، أو الأخت
في عدة الأخت، ونكاح المعتدة، والخامسة في عدة الرابعة، والأمة على الحرّة اهـ.

(٦) "رد المختار"، مطلب في النكاح... إلخ، ١٠/٣٠٤، تحت قول "الدر": فلا عدة في باطل.

(٧) انظر المرجع السابق، ص ٤٤٣، تحت قول "الدر": كشهود.

[٣٠١٦] قوله: ^(١) أنت خيرٌ بأن هذا يقتضي الاستغناء عن المنكوحة

فاسداً^(٢):

أقول: لا استغناء، فإن المراد بشبهة العقد شبهة العقد الصحيح، فإن من زُفّت إليه غير عرسه أو تزوّج منكوحة غيره أو معتدة غيره غير عالم بحالها إنما يعلم أنها منكوحته بالنكاح الصحيح، أمّا الذي تزوّج بنكاح فاسد فقد عمد إلى مخالفة الشرع وقصد الفساد وإن لم يظنه يجهله فاسداً، وبالجملة ما قصده في النكاح الفاسد فهو آثم فيه بحكم الشرع الظاهر أيضاً، أمّا الواطئ بشبهة فالإثم موضوع عنه وإن كان فعله حراماً في علم الله تعالى، فأتضح الفرق، والله الحمد. ١٢

(١) في المتن والشرح: (وعدة المنكوحة نكاحاً فاسداً) فلا عدة في باطل، وكذا موقوف قبل الإجازة، "اختيار". لكن الصواب ثبوت العدة والنسب، "بحر". (والموطوءة بشبهة) ومنه تزوّج امرأة الغير غير عالم بحالها (وأمّ الولد غير الآيسة والحامل) فإن عدتهما بالأشهر والوضع (الحيض للموت) أي: موت الواطئ (وغيره) كفرقة أو متاركة، ملتقطاً. في "رد المختار": (قوله: ومنه) أي: من قسم الوطء بشبهة، قال في "النهر": وأدخل في "شرح السمرقندي" منكوحة الغير تحت الموطوءة بشبهة حيث قال: أي: بشبهة الملك أو العقد، بأن زُفّت إليه غير امرأته فوطئها، أو تزوّج منكوحة الغير ولم يعلم بحالها. وأنت خير بأن هذا يقتضي الاستغناء عن المنكوحة فاسداً؛ إذ لا شك أنها موطوءة بشبهة العقد أيضاً، بل هي أولى بذلك من منكوحة الغير؛ إذ اشترط الشهادة في النكاح مختلف فيه بين العلماء بخلاف الفراغ عن نكاح الغير اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في النكاح الفاسد والباطل، ٣٠٧/١٠، تحت قول "الدر": ومنه.

مطلب في وطء المعتدة بشبهة

[٣٠١٧] قوله: ^(١) وذلك كالموطوءة للزوج في العدة بعد الثلاث بنكاح ^(٢):

لكون شبهة العقد. ١٢

[٣٠١٨] قوله: ظننت أنها تحل لي، أو بعد ما أبانها ^(٣): بما دون الثلاث. ١٢

[٣٠١٩] قوله: أبانها بألفاظ الكناية، وتمامه في "الفتح"، ومفاده: أنه

له وطئها بعد الثلاث في العدة بلا نكاح ^(٤): إذ بعدها لا محل للشبهة. ١٢

[٣٠٢٠] قوله: ^(٥) لا تنقضي العدة ^(٦):

(١) في المتن: وإذا وطئت المعتدة بشبهة وجبت عدة أخرى.

في "رد المختار": (قوله: بشبهة) متعلق بقوله: (وطئت)، وذلك كالموطوءة للزوج في العدة بعد الثلاث بنكاح - وكذا بدونه - إذا قال: ظننت أنها تحل لي، أو بعدما أبانها بألفاظ الكناية، وتمامه في "الفتح"، ومفاده: أنه لو وطئها بعد الثلاث في العدة بلا نكاح عالماً بحرماتها لا تجب عدة أخرى؛ لأنه زناً.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ٣١٠/١٠، تحت قول "الدر": بشبهة.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "رد المختار": وفي "البرازية": طلقها ثلاثاً، ووطئها في العدة مع العلم بالحرمة لا تستأنف العدة بثلاث حيض، ويرجمان إذا علما بالحرمة ووجد شرائط الإحصان، ولو كان منكراً طلاقاً لا تنقضي العدة، ولو ادعى الشبهة تستقبل.

(٦) "رد المختار"، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ٣١١/١٠، تحت قول "الدر": بشبهة.

إلا أن يشتهر طلاقها فيما بين الناس، فإن العدة الأولى تنقضي كما يأتي شرحاً ص ١٠٠٥^(١)، وحاشية (ص ١٠١٣^(٢))، لكن بهذا الوطاء إذا كان بشبهة تجب عدة أخرى كما يأتي ص ١٠١٣^(٣)، وقوله: (لا تنقضي العدة)؛ ليشمل الوجهين كما لا يخفى.

والحاصل من جمع الكل: أنه إن أبانها ولو بثلاث وأقام معها بلا وطء، فإن كان مقرأً بالطلاق، أو الطلاق قد اشتهر بين الناس بإقراره تنقضي العدة وإلا لا، وإن وطئها في العدة وجبت عدة أخرى في الإبانة بما دون الثلاث بالكنايات مطلقاً فلا تنقضي إلا بانقضاء هذه متداخلة، وكذا في الثلاث أو الإبانة بالصريح إن نكحها أو ادعى ظنّ حلّها وإن لم يدّع شبهة لا تجب أخرى، غير أنه إن كان منكراً والطلاق لم يشتهر لا تنقضي العدة وإلا انقضت. وحاصله: أن الوطاء في الثلاث أو الإبانة بالصريح كالإقامة بلا وطء إذا لم يدّع شبهة؛ لأنّه حينئذ زناً فلا يعتبر.

وملخصه: أنها لا تنقضي مطلقاً لو منكراً ولم يشتهر، وإلا فتنقضي مطلقاً إلا إذا وطئها في العدة في الإبانة بالكنايات مطلقاً، وفي الثلاث والإبانة بالصريح مع ادعاء الشبهة فإنه تجب عدة جديدة، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٢٠/١٠.

(٢) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: الدخول في النكاح الأول دخول في الثاني في مسائل، ٣٤٢/١٠، تحت قول "الدر": فلو مضى معلوماً عند الناس.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: الدخول في النكاح الأول ... إلخ، ٣٤٢/١٠، تحت قول "الدر": فلو مضى معلوماً عند الناس.

[٣٠٢١] قوله: ^(١) ولو ادّعى الشبهة تستقبل، وجعل في "النوازل" البائن

كالثلاث ^(٢): فلا تستقبل لو وطئ بلا نكاح عالماً بالحرمة. ١٢

[٣٠٢٢] قوله: فإذا حبِلَتْ في العدة تنقضي بوضعه، سواء كان من المطلق،

أو من زناً، أو من نكاح فاسد، إذا ولدته بعد المتاركة لا قبلها كما قدّمناه ^(٣):

ص—٩٩٤ ^(٤)، فإنّ العدة لا تتقدّم الفرقة. ١٢

[٣٠٢٣] قال: ^(٥) أي: "الدر": تنقضي عدّتها ^(٦):

أقول: إلّا أن يطأها في العدة ولو تسلسل ذلك سنين بأن وطئها في

العدة فوجبت أخرى متداخلة، فقبل أن تمضي وطئ ثانياً وهكذا إذا كانت الإبانة

بالكنايات؛ لأنها راجع عند الشافعي رضي الله تعالى عنه، انظر ما مرّ عن

"الفتح" آنفاً ص—١٠٠٢ ^(٧).

(١) في "الرد": ولو كان منكراً طلاقها لا تنقضي العدة، ولو ادّعى الشبهة تستقبل، وجعل

في "النوازل" البائن كالثلاث، والصدر لم يجعل الطلاق على مالٍ والخلع كالثلاث.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ٣١١/١٠،

تحت قول "الدر": بشبهة.

(٣) المرجع السابق، ص—٣١٤، تحت قول "الدر": وعمّ الخائل لو حبِلَتْ.

(٤) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في عدة زوجة الصغير، ٢٨٧/١٠،

تحت قول "الدر": أو من زناً.

(٥) في "الدر": أبانها ثم أقام معها زماناً إن مقراً بطلاقها تنقضي عدّتها لا إن منكراً.

(٦) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٢٠/١٠.

(٧) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣١١/١٠، تحت قول "الدر": بشبهة.

[٣٠٢٤] قوله: ^(١) المراد إقراره به من حين التطليق ^(٢):

لا بعد الكتمان زماناً. ١٢

[٣٠٢٥] قال: ^(٣) أي: "الدر": (في النكاح الفاسد بعد التفريق) ^(٤):

أقول: يعني: ما وقع فاسداً كالنكاح بغير شهود أو فسد بعارضٍ ولم يفسخ كطرد حرمة الصُّهر حيث لا يرتفع بها النكاح إلا بتفريق أو متاركة كما تقدّم ^(٥) في المحرمات، أمّا ما كان فسحاً بنفس صدره كارتداده -والعياذ بالله تعالى- إجماعاً، وارتدادها على ظاهر الرواية فإنه فسخ في الحال كما تقدّم حاشية في باب الولي ص ٥٠٦ ^(٦)، متناً وشروحاً في نكاح الكافر ص ٦٤٣ ^(٧).

(١) في "رد المختار": (قوله: إن مقراً بطلاقها تنقضي عدتها) أي: يكون ابتداءها من وقت الطلاق، والظاهر أن المراد إقراره به بين الناس، لا مجرد إقراره به عندها مع تصديقها له، وأن المراد إقراره به من حين التطليق.

(٢) "رد المختار"، ٣٢٠/١٠، تحت قول "الدر": إن مقراً بطلاقها تنقضي عدتها.

(٣) في المتن والشرح: (و) مبدؤها (في النكاح الفاسد بعد التفريق) من القاضي بينهما، ثم لو وطئها حد، "جوهره" وغيرها. وقيدته في "البحر" بحثاً بكونه بعد العدة لعدم الحد بوطء المعتدة (أو) المتاركة، أي: (إظهار العزم) من الزوج (على ترك وطئها) بأن يقول بلسانه: تركتك بلا وطء ونحوه.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٢٢/١٠ - ٣٢٣.

(٥) انظر "رد المختار"، فصل في المحرمات، ١٢٤/٨، تحت قول "الدر": إلا بعد المتاركة.

(٦) انظر "رد المختار"، كتاب النكاح، باب الولي، ٢٤٨/٨، تحت قول "الدر": خلا ملك... إلخ.

(٧) انظر "الدر"، كتاب النكاح، باب نكاح الكافر، ٦٤٤/٨.

فمبدأ العدة فيه مذ وقع ذلك الشيء الذي انفسخ به النكاح من دون انتظار تفريق وغيره؛ لأنّ العدة من حين تحقّق المزيل وهو هاهنا نفس ذلك الشيء، بخلاف ما وقع فاسداً حيث يحتاج إلى الفسخ من أحدهما أو من القاضي وما لا ينفسخ به؛ إذ لا مزيل، فلو أنّ الموطوءة حاضت ثلاثاً بعد ردّته حلّت للأزواج أو بعد ردّها حلّت له أختها وأربع سواها، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٢٦] قال: أي: "الدرّ": وقيدته في "البحر" بحثاً بكونه بعد العدة لعدم الحدّ بوطء المعتدة (أو) المتاركة^(١):

تقدّمت مسائل المتاركة حاشية ص ٥٧٧^(٢).

[٣٠٢٧] قوله: ^(٣) ولذا ذكر مسكين من صورها... إلخ^(٤):

أقول: إنّما الذي رأيت في عدة مسكين هكذا: ((و) مبدأ العدة (في) النكاح الفاسد بعد التفريق أو) بعد (العزم) بأن قال صريحاً: عزمت (على ترك وطئها) أو ترك وطئك) اهـ.

(١) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٢٣/١٠.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب النكاح، باب المهر، مطلب في النكاح الفاسد، ٤٤٨/٨، تحت قول "الدرّ": أو متاركة الزوج.

(٣) في "ردّ المختار": (قوله: من الزوج) قيد به لأنّ ظاهر كلامهم أنّها لا تكون من المرأة، قال في "البحر": ورجّحنا في باب المهر أنّها تكون من المرأة أيضاً؛ ولذا ذكر مسكين من صورها: أن تقول: فارقك) اهـ.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ٣٢٤/١٠، تحت قول "الدرّ": من الزوج.

فإنما الذي زاد على المتن خطاب للمرأة عن الزوج؛ لقوله: (قال صريحاً... إلخ)، زاده إفادة لصحته بحضرتها وغيبتها، فالظاهر أنه سهو منه رحمه الله تعالى، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٢٨] قال: أي: "الدر": المتاركة، أي: (إظهار العزم) من الزوج (على ترك وطئها) بأن يقول بلسانه: تركتك بلا وطء ونحوه، ومنه الطلاق وإنكار النكاح ولو بحضرتها، وإلا لا^(١):

انظر هل مبناه ما قيل: من أن المتاركة بعد الدخول لا تكون إلا بحضرة الآخر، أم هذا حكم إنكار النكاح مطلقاً؟ ١٢

[٣٠٢٩] قوله: ^(٢) بعد آخر وطء ثلاثاً حل لها^(٣):

ذكره في مهر "الفتح"^(٤) بحثاً ولفظه: (ينبغي أن يحل لها التزوج فيما بينها وبين الله تعالى على قياس ما قدّمناه من نقل العتابي) اهـ.

(١) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٢٣/١٠-٣٢٥.

(٢) في "رد المختار": ذكر في "البحر": أنه قدّم في النكاح الفاسد من باب المهر أن المراد بهذه العدة عدة المتاركة، فلا عدة عليها بموته إلا الحيض بعد الدخول، وأنه لا حداد ولا نفقة فيها، وأنه تحرم عليه امرأته لو تزوج أختها فاسداً إلى انقضاء العدة، وأن وجوبها في القضاء، أمّا في الديانة لو علمت أنها حاضت بعد آخر وطء ثلاثاً حل لها التزوج بلا تفريق ونحوه، وأن الأرجح عدم اشتراط علمها بالمتاركة.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ٣٢٦/١٠.

تحت قول "الدر": ولا تعتد في بيت الزوج.

(٤) "الفتح"، كتاب النكاح، باب المهر، ٢٤٥/٣.

والذي قدّمه^(١) في مباحث الخلوة قوله: (قال العتّابي: تكلم مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة أنها واجبة ظاهراً أو حقيقة؟ فقيل: لو تزوّجت وهي متيقنة بعدم الدخول حلّ لها ديانة لا قضاء) اهـ.

وهو - كما ترى - بحث مبني على قياس على أحد قيلين للمشايخ، ولكنّ العجّب من "البحر" جزم به هنا ص ١٥٩، ج ٤^(٢)، وأحاله على ما تقدّم مع أنّه جعله فيما تقدّم خلاف الظاهر من كلامهم، انظر ص ١٨٤، ج ٣^(٣)، وكذلك جعل المقيس عليه خلاف ظاهر كلامهم، انظر ص ١٦٦، ج ٣^(٤)، فتأمل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٣٠] قوله: حاضت بعد آخر وطء ثلاثاً حلّ لها التزوّج بلا تفريق

ونحوه^(٥): يريد المتاركة. ١٢

[٣٠٣١] قال: (٦) أي: "الدرّ": ستون يوماً^(٧):

(١) "الفتح"، كتاب النكاح، باب المهر، ٢١٩/٣.

(٢) "البحر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٤٦/٤.

(٣) "البحر"، كتاب النكاح، باب المهر، ٢٧٢/٣.

(٤) المرجع السابق، ص ٢٥٢.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في وطء المعتدة بشبهة، ٣٢٦/١٠.

تحت قول "الدرّ": ولا تعتد في بيت الزوج.

(٦) لو (قلّرت العدة) بالحيض فأقلّها لحرّة ستون يوماً، ولأمة أربعون ما لم تدّع السقط، "الدرّ".

(٧) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٢٧/١٠.

تخريج محمد: تخريج حسن:

ط ١٥ ح ١٠

ح ٥ ط ١٥

ط ١٥ ح ١٠

ح ٥ ط ١٥

ط ١٥ ح ١٠

ح ٥

٦٠

٦٠

[٣٠٣٢] قال: ^(١) أي: "الدر": دخول في الثاني ^(٢): فتجب العدة ويكمل

المهر ويكون الطلاق الرجعي رجعياً، وتصلح لتفريق الثلاث؛ لأنها مدخولة
حكماً. ١٢

[٣٠٣٣] قال: أي: "الدر": وقول زفر: لا عدة عليها، فتحل للأزواج ^(٣):

لأنها منكوحة طلقت قبل الخلوة، فبانت لا إلى عدة وسقط نصف

المهر ولا يملك تفريق الطلاق. ١٢

(١) في المتن والشرح: (نكح) نكاحاً صحيحاً (معتدته) ولو من فاسد (وطلقها قبل الوطء)

ولو حكماً (وجب عليه مهر تام و) عليها (عدة مبتدأة) لأنها مقبوضة في يده بالوطء

الأول؛ لبقاء أثره وهو العدة، وهذه إحدى المسائل العشر المبنية على أن المدخول في

النكاح الأول دخول في الثاني، وقول زفر: لا عدة عليها.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٣٢/١٠.

(٣) المرجع السابق.

مطلب: الدّخول في النكاح الأوّل دخول في الثاني في مسائل

[٣٠٣٤] قوله: ^(١) لقد صحّبت العلماء العاملين... إلخ ^(٢):

هذا قول الشيخ الكرّخي ^(٣) شيخ العلامة الغزّي صاحب "التنوير"

رحمهم الله تعالى. ١٢

[٣٠٣٥] قوله: ^(٤) بخلاف ما إذا هاجر الزوج ^(٥): إلى دار الإسلام. ١٢

(١) في "الدر": وقول زفر: لا عدة عليها، فتحلّ للأزواج أبطله المصنّف بما يطول.
في "ردّ المختار" عن الحلبي عن المصنّف عن شيخ شيخه: ولقد صحّبت العلماء العاملين
الأكابر قرياً من سبعين سنة فلم أر أحداً منهم أفتى بها (بالمسألة المروية عن زفر)
ولا حكم بها، ولا سمعته عنهم، فجزاهم الله تعالى خيراً، وقلّس أرواحهم حيث اجتنبوا
ما يريب، واستمسكوا بما لا يريب اهـ.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: الدّخول في النكاح الأوّل دخول
في الثاني في مسائل، ٣٣٣/١٠، تحت قول "الدر": أبطله المصنّف بما يطول.

(٣) والصواب: (الكرّخي) كما في "المنح". (هامش "ردّ المختار"، ٣٣٣/١٠).
وهو إبراهيم بن عبد الرحمن بن محمد بن إسماعيل الكرّخي الأصل القاهري المولد والوفاة
(ت ٩٢٣هـ)، وحضّر دروس الكافيّجي، وأخذ عن ابن الهمام، من تصانيفه: "الفيض".
("ردّ المختار"، ٨٦/١-٨٧).

(٤) في المتن: (لا تعتدّ مسيئةً افرقت بتباين الدارين إلّا الحامل كحريّة خرجت إلينا
مسلمةً أو ذميّةً أو مستأمنةً، ثمّ أسلمت أو صارت ذميّة).

في "ردّ المختار": (قوله: كحريّة... إلخ) بخلاف ما إذا هاجر الزوج مسلماً أو ذميّاً أو مستأمناً،
ثمّ صار مسلماً أو ذميّاً وتركها، فإنّه لا عدة عليها هناك إجماعاً.

(٥) "ردّ المختار"، مطلب: الدّخول... إلخ، ٣٣٦/١٠، تحت قول "الدر": كحريّة... إلخ.

[٣٠٣٦] قوله: إذا هاجر الزوج مسلماً أو ذمياً أو مستأمناً، ثم صار مسلماً

أو ذمياً وتركها^(١): في دار الحرب. ١٢

[٣٠٣٧] قال: ^(٢)أي: "الدر": (لو تزوج امرأة الغير)^(٣):

أو معتدته كما مرّ عن "البحر" (ص ٥٧٥)^(٤). ١٢

مطلب في المنعي إليها زوجها

[٣٠٣٨] قوله: ^(٥)كما في "الولوالجية"^(٦):

و"محيط الإمام السرخسي"، و"الهندية"^(٧) وعامة الكتب. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب: الدخول في النكاح الأول دخول

في الثاني في مسائل، ٣٣٦/١٠، تحت قول "الدر": كحرية... إلخ.

(٢) في المتن والشرح: (وكذا لا عدة لو تزوج امرأة الغير) ووطنها (عالمًا بذلك).

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٣٧/١٠.

(٤) انظر المقولة [٢٥٤٤] قوله: فالدخول فيه لا يوجب العدة إن علم أنها للغير.

(٥) في "الدر": أخبرها ثقة أن زوجها الغائب مات أو طلقها ثلاثاً، أو أتاها منه كتابٌ

على يد ثقة بالطلاق إن أكبر رأيها أنه حق فلا بأس أن تعتد وتزوج.

في "رد المختار": (قوله: على يد ثقة) هذا غير قيد كما في "الولوالجية"، وفي "جامع

الفصولين": أخبرها واحد بموت زوجها، أو برّدته، أو بتطليقها حلّ لها التزوج، ولو

سمع من هذا الرجل آخر له أن يشهد؛ لأنه من باب الدين، فيثبت بخبر الواحد، بخلاف

النكاح والنسب... إلخ.

(٦) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في المنعي إليها زوجها، ٣٤٣/١٠،

تحت قول "الدر": على يد ثقة.

(٧) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الأول، الفصل الثاني، ٣١٢/٥.

فصل في الحِداد

[٣٠٣٩] قوله: ^(١) بالثوب ^(٢): اللّام للعهد. ١٢

[٣٠٤٠] قال: ^(٣) أي: "الدر": ك: أريد التزوّج ^(٤):

أطلق إطلاقاً ولم يصفه إليها فكان من التعريض، بخلاف: أريد أن أتزوّجك، فإنه خطبة صريحة قطعاً فيحرم كما في "البنية" ^(٥) وغيرها.

[٣٠٤١] قال: ^(٦) أي: "الدر": فلا يحلّ لها الخروج، "فتح" ^(٧):

(١) تحدّ بترك الزينة ولبس الثوب المصبوغ بالعصفر والزعفران، والمراد بالثوب: ما كان جديداً تقع به الزينة، وإلا فلا بأس به؛ لأنه لا يقصد به إلا ستر العورة، والأحكام تُبتنى على المقاصد، "رد المختار".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في الحِداد، ٣٥٠/١٠، تحت قول "الدر": وليس المعصفر والمزعفر... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: (تحرم خطبتها) بالكسر، وتضم. (وصحّ التعريض) ك: أريد التزوّج (لو معتدة الوفاة) لا المطلقة إجماعاً؛ لإفضائه إلى عداوة المطلق.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في الحِداد، ٣٥٨/١٠.

(٥) "البنية"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٠٧/٧.

(٦) في المتن والشرح: (ومعتدة موت تخرج في الحديد، وتبيت) أكثر الليل (في منزلها) لأن نفقتها عليها، فحتاج للخروج، حتّى لو كان عندها كفايتها صارت كالمطلقة، فلا يحلّ لها الخروج، "فتح". وجوز في "القنية" خروجها لإصلاح ما لا بدّ لها منه كزراعة ولا وكيل لها.

(٧) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في الحِداد، ٣٦٥/١٠.

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: فكذا إذا قدرت على الكسب في البيت من دون خروج، فإن المبيح هي بالضرورة فبحيث لا ضرورة فلا إباحة، وهذا واضح جداً^(١).

[٣٠٤٢] قال: ^(٢) أي: "الدر": (في غير مسكنها عادت إليه فوراً)^(٣):

أقول: ظاهره زيارتها في محلة أخرى من مصرها، أما في غير مصرها فسيأتي^(٤): أن لو بينها وبين مصرها مدة سفر وهي في مصر أو قرية محل إقامة يجب عليها عند الإمام أن تعتد ثمة، وإن لم يكن بينها وبينه سفر فقد أطلق الماتن الأمر بالرجوع، وسنذكر^(٥): أن الإطلاق هو الأظهر عندي، والله تعالى أعلم. لكن نقل المحشي^(٦) عن إحدى الروايتين أنها إذا كانت في أثناء سفر،

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب الحداد، ٣٢٨/١٣.

(٢) في المتن والشرح: (طلقت) أو مات وهي زائرة (في غير مسكنها عادت إليه فوراً) لوجوبه عليها. (وتعتدآن) أي: معتدة طلاق وموت (في بيت وجبت فيه) ولا يخرجان منه (إلا أن تخرج أو يتهدم المنزل أو تخاف) الهدامه أو (تلف مالها أو لا تجد كراء البيت) ونحو ذلك من الضرورات، فتخرج لأقرب موضع إليه، وفي الطلاق إلى حيث شاء الزوج، ولو لم يكفها نصيبها من الدار اشترت من الأجانب.

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٦٦/١٠.

(٤) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٧١/١٠ - ٣٧٤.

(٥) انظر المقولة [٣٠٤٦] قوله: فإنها تُخَيَّر على إحدى الروايتين.

(٦) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٧٢/١٠، تحت قول "الدر": رجعت.

جد الممتار على رد المختار ————— فصل في الحداد ————— الجزء الرابع

وبينها وبين مصرها وكذلك بينها وبين مقصدها أقل من سفر، فإنها تختير في المضي والرجوع.

أقول: فأولى أن تختير على هذه في الإقامة ثمه؛ لما فيه من عدم الانتقال أصلاً، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٤٣] قال: أي: "الدر": ولو لم يكفها نصيبها من الدار اشترت من الأجانب، "مجتى". وظاهره وجوب الشراء لو قدرة أو الكراء، "بحر". وأقره أخوه والمصنف. قلت: لكن الذي رأيته بنسختي "المجتى": اشترت من الاستار، فليحرر^(١): هو الذي في "الهندية"^(٢) عن "البدائع" حيث قال: (التستر عن سائر الورثة ممن ليس بمحرم لها) اهـ. ١٢

مطلب: الحق على المفتي أن ينظر في خصوص الوقائع

[٣٠٤٤] قوله: ^(٣) سواء كانت في مصر ^(٤):

هذا قد أفاده الشارح بقوله ^(٥): (ولو في مصر). ١٢

(١) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٦٧/١٠-٣٦٨.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع عشر في الحداد، ٥٣٥/١.

(٣) في المتن والشرح: (أبأنها أو مات عنها في سفر) ولو في مصر (وليس بينها وبين مصرها مدة سفر رجعت). في "رد المختار": (قوله: رجعت) سواء كانت في مصر أو غيره، وهذا إذا كان المقصد مدة سفر، "بحر"، أي: فيجب الرجوع؛ لئلا تصير مسافرة في العدة بلا محرم، بخلاف ما إذا لم يكن بينها وبين المقصد مدة سفر.

(٤) "رد المختار"، مطلب: الحق على... إلخ، ٣٧٢/١٠، تحت قول "الدر": رجعت.

(٥) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٧١/١٠.

[٣٠٤٥] قوله: فَإِنَّهَا تُخَيَّر... إلخ^(١)؛ والعود أحمد ١٢

[٣٠٤٦] قوله: فَإِنَّهَا تُخَيَّر عَلَى إِحْدَى الرَّوَاتِبَيْنِ^(٢)؛

بها جزم في "الهندية"^(٣) عن "الكافي" حيث قال: (بينها وبين مِصْرَهَا ومقصدتها أَقْلٌ مِنَ السَّفَرِ إِنْ شَاءَتْ مَضَتْ، وَإِنْ شَاءَتْ رَجَعَتْ سَوَاءً كَانَتْ فِي الْمِصْرِ أَوْ غَيْرِهِ، مَعَهَا مَحْرَمٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ، إِلَّا أَنَّ الرَّجُوعَ أَوَّلَى؛ لِيَكُونَ الْأَعْتِدَادُ فِي مَنْزِلِ الزَّوْجِ... إلخ).

أقول: لكن فيه تأمل، فَإِنَّهُمْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً بِوَجُوبِ رَجُوعِهَا فَوْرًا إِلَى بَيْتِهَا إِنْ مَاتَ وَهِيَ زَائِرَةٌ فِي غَيْرِ بَيْتِهَا، فَإِنَّهُ نَصٌّ عَلَى أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ فِي أَثْنَاءِ الطَّرِيقِ فَسَمِعَتْ بِمَوْتِهِ تَرَجَّعَ فَوْرًا وَلَا تَمَرَّ إِلَى بَيْتِ الزِّيَارَةِ؛ لِأَنَّهَا إِذَا وَجِبَ عَلَيْهَا الرَّجُوعُ مِنْهُ كَيْفَ يَجُوزُ لَهَا الْقَصْدُ نَحْوَهُ! فَإِذَا كَانَ هَذَا فِي مِصْرِهَا فَأَوَّلَى أَنْ لَا يُؤْذَنَ لَهَا فِي الْمَضِيِّ إِلَى غَيْرِ مِصْرِهَا وَإِنْ لَمْ يَكُنْ إِلَيْهِ مَدَّةُ سَفَرٍ إِذَا لَمْ تَكُنْ الْمَدَّةُ إِلَى مِصْرِهَا أَيْضًا، فَحَرَّرَ وَرَاجَعَ، فَلَعَلَّ الْأَظْهَرَ مَا جَزَمَ بِهِ الْمُتَنُّ بِإِطْلَاقِهِ. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، مطلب: الحق على المفتي أن ينظر في

خصوص الوقائع، ٣٧٢/١٠، تحت قول "الدر": رجعت.

(٢) المرجع السابق.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع عشر في الحداد، ٥٣٦/١.

[٣٠٤٧] قال: ^(١) أي: "الدر": (تعتد ثمة) ^(٢):

ولا تُمضي ولا ترجع؛ لأنّ في كلّ ذلك إنشاء سفر؛ لأنّ الفرض أنّ كلا الجانبين مدة سفر، والسفر بدون محرّم محرّم اتفاقاً، أمّا إن كان معها محرّم فالإمام يقول: إنشاؤها السفر في العدة حرام بنفسه، فلا بدّ أن تعتد ثمة؛ لأنّ المحل محلّ الإقامة. ١٢

[٣٠٤٨] قال: أي: "الدر": وكذا إن وجدت عند الإمام ^(٣):

إن كانت في مصر لم تخرج بغير محرّم، وإن كان معها محرّم لم تخرج عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وقالوا: تخرج وهو قول أبي حنيفة أولاً، وقوله الآخر أظهر، "هندية" ^(٤) عن "الكافي". ١٢

(١) في المتن والشرح: (وإن كانت تلك) أي: مدة السفر (من كلّ جانب) منهما، ولا يعتبر ما في ميمنة وميسرة، فإن كانت في مفازة (خيّرت) بين رجوع ومضيّ (معها وليّ أو لا) في الصورتين (والعود أحمد) لتعتدّ في منزل الزوج (و) لكن (إن) مرّت بما يصلح للإقامة - كما في "البحر" وغيره، زاد في "النهر": وبينه وبين مقصدها سفر - أو (كانت في مصر) أو قرية تصلح للإقامة (تعتدّ ثمة) إن لم تجد محرماً اتفاقاً، وكذا إن وجدت عند الإمام (ثم تخرج بمحرّم) إن كان.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في الحداد، ٣٧٤/١٠.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع عشر في الحداد، ٥٣٦/١.

فصل في ثبوت النسب

[٣٠٤٩] قال: ^(١) أي: "الدر": (ما لم تُقرِّ بِمُضِيِّ العدة) ^(٢):

فإذا أقرت إقراراً محتملاً ثم جاءت بعده بأكثر من سنتين لا يثبت النسب؛ لأنها لما أقرت -والقول في ذلك قولها- زال العقد أصلاً، إلا أن يثبت بطلان إقرارها كما يأتي ص ١٠٣٠ ^(٣).

[٣٠٥٠] قال: أي: "الدر": لعلوقها في العدة (لا في الأقل) ^(٤):

أقول: دلت المسألة أن لو طلقها رجعيًا فولدت بعد سنة، ثم آخر بعد أخرى يثبت نسب الأول دون الثاني؛ لأن ولادة الأول إذا لم تكن رجعة كانت بينونة؛ لثبوت مُضِيِّ المدة بالوضع، فكان كما إذا ولدت بعد ما أقرت بستة أشهر.

(١) في المتن والشرح: (أكثر مدة الحمل ستان) لخبر عائشة رضي الله عنها كما مر في الرضاع، وعند الأئمة الثلاثة أربع سنين (وأقلها ستة أشهر) إجماعاً (فيثبت نسب) ولد (معتدة الرجعي) ولو بالأشهر لإياسها، "بدائع". وفاسد النكاح في ذلك كصحيحه، "قهستاني". (وإن ولدت لأكثر من سنتين) ولو لعشرين سنة فأكثر؛ لاحتمال امتداد طهرها وعلوقها في العدة (ما لم تُقرِّ بِمُضِيِّ العدة) والمدة تحمله (وكانت) الولادة (رجعة) لو (في الأكثر منهما) أو لتمامهما لعلوقها في العدة (لا في الأقل) للشك وإن ثبت نسبه (كما) يثبت بلا دعوة احتياطاً (في مبتوتة جاءت به لأقل منهما) من وقت الطلاق لجواز وجوده وقته (ولم تُقرِّ بِمُضِيِّها).

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٣٨٠/١٠.

(٣) انظر "رد المختار"، فصل في ثبوت النسب، ٣٩٤/١٠، تحت قول "الدر": للتيقن بكنهها.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٣٨٠/١٠-٣٨٢.

مطلب في ثبوت النسب من المطلقة

[٣٠٥١] قوله: (ولم تقر بمضيها) فلو أقرت به فكالرجعي كما قدمناه

عن "الفتح"^(١): أي: لا يثبت النسب.

[٣٠٥٢] قوله: ^(٢) (لأنه التزمه) أي: وله وجه، بأن وطئها بشبهة في

العدة^(٣):

أقول: بقي ما إذا لم يحتمل الوطء في العدة أيضاً بأن جاءت به لأكثر

من سنتين في وقت انقضاء العدة المعلوم بإقرارها أو بوضعها حملها، وحكمه ظاهر وهو عدم ثبوت النسب وإن ادعى؛ إذ لا شبهة هاهنا أصلاً، وسيأتي

ج ٣، ص ٢٣٦^(٤) منا هذا الكلام. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت النسب من المطلقة، ٣٨٣/١٠، تحت قول "الدر": ولم تقر بمضيها.

(٢) في المتن والشرح: (ولم تقر بمضيها) كما مر (ولو لتمامها لا) يثبت النسب، وقيل: يثبت لتصور العلوق في حال الطلاق، وزعم في "الجوهرة": أنه الصواب، (إلا بدعوته) لأنه التزمه، وهي شبهة عقد أيضاً.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت النسب من المطلقة، ٣٨٤/١٠، تحت قول "الدر": لأنه التزمه.

(٤) انظر المقولة [٣٣١٦] قوله: وفيه يثبت.

[٣٠٥٣] قال: ^(١) أي: "الدر": فولدته لستة أشهر ^(٢):

من وقت الإقرار.

[٣٠٥٤] قال: ^(٣) أي: "الدر": (فقال) المرأة ^(٤):

فإن لم تدّع هذا فسَدَ النكاح ولم يثبت نسب الولد من الزوج سواء علم لها زوج قبله أو لا كما يأتي ص ١٠٣٩ ^(٥)، وانظر ما يأتي ص ١٠٣٩ ^(٦)، و١٠٤١ ^(٧).

(١) في "الدر": أمّا الصغيرة فإن ولدت لأقل من عشرة أشهر وعشرة أيام ثبتت، وإلا لا، ولو أقرت بمضيها بعد أربعة أشهر وعشر فولدته لستة أشهر (أي: فصاعداً، "زيلعي"، "الرد") لم يثبت (لاحتمال حدوثه بعد الإقرار كما يأتي، "الرد")، وأمّا الأيسة فكحائض؛ لأنّ عدّة الموت بالأشهر للكلّ.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٣٩١/١٠.
(٣) في المتن والشرح: (ولو ولدت فاختلفا) في المدّة (فقال) المرأة: (نكحتني منذ نصف حول، وادّعى الأقلّ فالحقول لها بلا يمين) وقالوا: تُحلف، وبه يفتى كما سيجيء في الدّعوى (وهو) أي: الولد (ابنه) بشهادة الظاهر لها بالولادة من نكاح حملاً لحالها على الصّلاح.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٠٢/١٠.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤١٩/١٠، تحت قول "الدر": حكى أربعة أقوال.

(٦) انظر المقولة [٣٠٦٦] قوله: فقد ذكرنا قريباً أنّ المنكوحة... إلخ.

(٧) انظر المقولة [٣٠٧٥] قال: أي: "الدر": لو لأقل من نصفه لم يلزم الأوّل ولا الثاني.

مطلب في ثبوت النسب من الصَّغيرة

[٣٠٥٥] قوله: ^(١) لكن ترجَّح ظاهرها ^(٢):

وانظر ما لو كان لها زوج من قبل وأمكن إثباته منه فهل لا يقبل قولها

لعدم الحاجة إلى الاحتيال لثبوت النسب؟ فليراجع. ١٢

[٣٠٥٦] قوله: ^(٣) لاحتمال ضعيف ^(٤):

وهو أن يكون الحمل من غيره. ١٢

(١) في "رد المختار": (بشهادة الظاهر لها... إلخ) وهو له ظاهر يشهد له أيضاً، وهو إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته، لكن ترجَّح ظاهرها بأن النسب يحتاط في إثباته، "نهر"، ولا تحرُّم عليه بهذا التَّفني، "فتح".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت النسب من الصغيرة، ٤٠٢/١٠، تحت قول "الدر": بشهادة الظاهر لها... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: (قال: إن نكحْتُها فهي طالق، فنكحها فولدت لنصف حول مذ نكحها لزمه نسبه) احتياطاً؛ لتصور الوطاء حالة العقد، ولو ولدته لأقل منه لم يثبت، وكذا لأكثر ولو بيوم، ولكن بحث فيه في "الفتح"، وأقره في "البحر".

في "رد المختار": (قوله: وأقره في "البحر") حيث قال: وتعبه في "فتح القدير" بأن منعهم النسب هنا في مدة يتصور أن يكون منه -وهي ستان- ينافي الاحتياط في إثباته، والاحتمال المذكور في غاية البعد؛ فإنَّ العادة المستمرة كون الحمل أكثر من ستة أشهر، وربما تمضي دهور ولم يسمع فيها بولادة ستة أشهر، فكان الظاهر عدم حدوثه، وحدثه احتمال، فأبى احتياط في إثبات النسب إذا نفينا لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه وتركنا ظاهراً يقتضي ثبوته؟ وليت شعري، أيُّ الاحتمالين أبعد؟!

(٤) "رد المختار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ٤٠٥/١٠، تحت قول "الدر": وأقره في "البحر".

[٣٠٥٧] قوله: ^(١) فأي احتياط في إثبات النسب إذا نفيناها لاحتمال

ضعيف يقتضي نفيه وتركنا ظاهراً ^(٢): وهو أن الحمل منه. ١٢

[٣٠٥٨] قوله: وهو عدم العدة ^(٣): لأنها طلقت في آن النكاح. ١٢

[٣٠٥٩] قوله: ^(٤) ثبوت نسبه منه ^(٥): من المولى. ١٢

(١) في "رد المختار": فأي احتياط في إثبات النسب إذا نفيناها لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه وتركنا ظاهراً يقتضي ثبوته؟ وليت شعري، أي الاحتمالين أبعد؟ الاحتمال الذي فرضوه لتصوّر العلوق منه لثبوت النسب - وهو كونها تزوجها وهو يطؤها ووافق الإنزال العقد - أو احتمال كون الحمل إذا زاد على ستة أشهر يوم يكون من غيره اهـ "ح". أقول: وحاصله: إلحاق الولادة لأكثر من نصف حول بالولادة لنصفه في ثبوت النسب. ويمكن الجواب بالفرق، وهو: أنه في صورة النصف كان الولد موجوداً وقت العقد يقيناً، فإذا أمكن حدوثه من العاقد ولو بوجه بعيد تعيّن ارتكابه، بخلاف ما إذا أمكن حدوثه بعد العقد، بأن ولدته لأكثر من نصف حول ولو بيوم، فإنه لم يتيقّن بوجوده وقته حتى يرتكب له الوجه البعيد مع حكم الشرع عليها بما ينافي وجوده وهو عدم العدة.

(٢) "رد المختار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ٤٠٥/١٠، تحت قول "الدر": وأقرّه في "البحر".

(٣) المرجع السابق.

(٤) في المتن: زوّج أمته من عبده، فجاءت بولد، فادّعاه المولى لم يثبت نسبه.

في "رد المختار": (قوله: فجاءت بولد) أي: لستة أشهر فأكثر من وقت التزوّج، وإلا فالظاهر ثبوت نسبه منه؛ لما صرّحوا به: من أن المنكوحه لو ولدت للون ستة أشهر لم يثبت نسبه من الزوج ويفسد النكاح؛ لأنه لا يلزم كونها حاملاً من زناً حتى يصحّ، بل يحتمل كونه من زوج أو وطء شبهة، فإذا فسد النكاح هنا صحّت دعواه لعدم المانع.

(٥) "رد المختار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ٤١٣/١٠، تحت قول "الدر": فجاءت بولد.

جد المختار على رد المختار ————— فصل في ثبوت النسب ————— الجزء الرابع

[٣٠٦٠] قوله: بل يُحتمل كونه من زوج أو وطء شبهة، فإذا فسد النكاح

هنا صحّت دعواه^(١): أي: المولى.

[٣٠٦١] قال: (٢) أي: "الدر": (غاب عن امرأته، فتزوّجت بآخر

وولدت أولاداً)^(٣).

أما لو كان حاضراً فالولد للأول بالاتفاق كما في "البزازیة"^(٤). ١٢

أقول: الغيبة ضدّ الحضور، وليس المراد حضوره في الدنيا، فإن فرض

المسألة فيما إذا حضر بعدما ولدت، ولا حضوره في مجلس العقد، فإنّ الحاضر

في البلد لا يقال له: غاب عن امرأته، فإذا المراد بالحضور: الكون في البلد الذي

تزوّجت فيه بآخر، وبالغيبة: عدم كونه ثمّة، والشرط إنّما هو الغيبة لا كونه

مفقود الخبر، فتشمل المسألة ما إذا ذهب عن البلد فتزوّجت وما إذا هربت هي

من عنده فتزوّجت في بلدة أخرى، وقد كانت حادثة الفتوى.

ثمّ أقول: كأنّ اشتراط غيبته؛ لأنّ الظاهر أنّ الحاضر ينازع فلا يستمّ

أمر النكاح، وإن فعل كان محض زناً فلم يبق محلّ نظر، ولا خلاف في أنّ الأولاد

(١) "ردّ المختار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ٤١٣/١٠، تحت قول "الدر": فجاءت بولد.

(٢) في المتن والشرح: (غاب عن امرأته، فتزوّجت بآخر وولدت أولاداً) ثمّ جاء الزوج

الأول (فالأولاد للثاني على المذهب) الذي رجع إليه الإمام، وعليه الفتوى كما في

"الحانية" و"الجوهرية" و"الكافي" وغيرها، وفي "حاشية شرح المنار" لابن الحنبلي: وعليه

الفتوى إن احتمله الحال.

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤١٨/١٠.

(٤) "البزازیة"، كتاب النكاح، الثالث عشر في نكاح فاسد، ١٤٣/٤، (هامش "الهندية").

للاوّل كما قال في "البزّازية"^(١): (أنّه إن كان حاضراً فالولد له بالإنفاق)،
ولكون حضوره مَظَنَّة المنازعة أدير الأمر عليه كما قال في "الهداية"^(٢): (في من
أخبره بخبر أنك تزوّجتّها وهي أختك من الرّضاغة لم يتزوّج بأختها أو أربع
سواها؛ لأنّه أخير بفساد مقارن، والإقدام على العقد يدلّ على صحّته وإنكار
فساده فيثبت المنازع بالظاهر)، وفي "غاية البيان" عن "شرح الكافي"^(٣) لشيخ
الإسلام الإسبيحي: (هذا خبر في موضع المنازعة؛ لأنّ الظاهر من حال العقاد
أنّه يدّعي صحّة عقده وهذا يدّعي فسادَه) اهـ.

ونظير مسألتنا هذه في اشتراط الغيبة ما قال محمّد في كتاب الاستحسان^(٤):
(لو أنّ امرأة أخبرها ثقة أنّ زوجها الغائب مات عنها أو طلقها، أو كان غير ثقة
وأتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري أنّه كتابه أم لا، إلّا أنّ أكبر رأيها
أنّه حقّ لا بأس بأن تعتدّ ثمّ تتزوّج) اهـ.

وقد أوردّه هكذا في متن "الهداية" ص ٣٧٢، ج ٣^(٥)، و"الخانية" طبع.

(١) "البزّازية"، كتاب النكاح، الثالث عشر في نكاح فاسد، ١٤٣/٤، (هامش "الهندية").

(٢) "الهداية"، كتاب الكراهية، فصل في البيع، ٣٧٦/٢، ملتقطاً.

(٣) هو للإمام أبي نصر أحمد بن منصور الإسبيحي الحنفي القاضي (ت ٥٤٨٠هـ).

(٤) "كشف الظنون"، ١٣٧٨/٢، "معجم المؤلفين"، ٣١١/١-٣١٢.

(٥) "الأصل"، كتاب الاستحسان، باب لو أنّ رجلاً... إلخ، ١١٥/٣، بتصرف يسير.

(٥) "الهداية"، كتاب الكراهية، فصل في البيع، ٣٧٦/٢.

جد المثار على رد المختار — فصل في ثبوت النسب — الجزء الرابع

"لكهنؤ" ^(١) ص ٣٧٦، ج ٤ ^(٢)، و"الهندية" طبع "دهلي" ^(٣) ص ١١٩، ج ٥ ^(٤)
عن "محيط السرخسي" وعن "المحيط"، وقد صرح بمفهومه في "البزازية" تاسع
فصول الطلاق ص ٢٦١ ^(٥) فقال: (شهدا أن زوجها طلقها ثلاثاً إن كان غائباً
ساغ لها أن تتزوج بآخر، وإن كان حاضراً لا؛ لأن الزوج إذا أنكر احتيج إلى
القضاء بالفرقة ولا يجوز القضاء بها إلا بحضرة الزوج) اهـ.
ونقله عنها في "البحر" ص ١٤١، ج ٤ ^(٦)، ومرّ حاشية ص ٨٩٦ ^(٧)،
وفي قوله: (إذا أنكر) دليل على ما قلنا أنه لا يشترط وقوع الإنكار، بل يكفي
أنه محله، والله تعالى أعلم.

-
- (١) لكهنؤ (لكناو) مدينة هندية على الغانج، عاصمة أوترپردش، مركز حضارة إسلامية.
("المنجد في الأعلام"، ص ٤٩٤).
(٢) "الخانية"، كتاب الحظر والإباحة، فصل فيما يقبل فيه قول الواحد... إلخ، ٣٧٦/٢.
(٣) دهلي (دهلي) مدينة في شمال "الهند" على جمّة، عاصمة "الهند"، ١٩١١-١٩٣٠،
حتى بناء العاصمة الجديدة "نيو دهلي"، في ضاحيتها الجنوبية. أهمّ أبنيتها الأثرية القلعة
الحمراء، وقطب منار، والعمود الحديدي. ("المنجد في الأعلام"، ص ٢٤٥).
(٤) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الأوّل، الفصل الثاني، ٣١٢/٥.
(٥) "البزازية"، كتاب الطلاق، الفصل التاسع، ٢٦١/٤، (هامش "الهندية").
(٦) "البحر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢١٩/٤.
(٧) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الرجعة، مطلب: الإقدام على النكاح إقرار
بمضي العدة، ٦٨٢/٩، تحت قول "الدر": لو غائباً.

فمحصل ممّا قرّرنا: أنّ المنكوحة غير المعتدّة إذا تزوّجت بآخر سواء كان ذلك؛ لأنّها أخبرت بموته أو طلاقه فاعتدّت وتزوّجت، أو ادّعت هي من قبل نفسها موته أو طلاقه، أو لم تدّع شيئاً وتزوّجت، فإن كان الزوج الثاني يعلم أنّها في عصمة غيره بطل النكاح والولد للأوّل مطلقاً؛ لأنّه زناً، به يفتى، "بزّازية"، "بحر"^(١). وكذا إن كان الزوج الأوّل حاضراً، وهذا بالاتّفاق، "بزّازية"^(٢). وكذا إن لم يكن إلحاقه بالثاني، وهذا أيضاً بالضرورة بالاتّفاق.

أمّا إذا كان الأوّل غائباً، والثاني غير عالم بأنّها منكوحة غيره، وكان إلحاقه به ممكناً، فهذا هو الذي فيه الاختلاف فقال الإمام: للأوّل وهو ظاهر الرواية، "سراجيّة"^(٣). وقال الإمام ظهير الدّين: إنّ الفتوى عليه، "بزّازية"^(٤). ورجّحه في "البدائع"^(٥) بتأخير دليله، وجزم الإمام الحاكم الشّهيد في "الكافي" بأن عند الإمكان من الفرائشين يجعل من الصحيح، لكن يروى عن الإمام الرجوع إلى أنّه للثاني، وعليه الفتوى، "تجنيس"، "خانية"^(٦)، "سراجيّة"^(٧)، والله تعالى أعلم.

(١) "البحر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٣٥/٤.

(٢) "البزازية"، كتاب النكاح، الثالث عشر في نكاح فاسد، ١٤٣/٤، (هامش "الهندية").

(٣) "السراجيّة"، كتاب الطلاق، باب النسب، ص ٤٨.

(٤) "البزازية"، كتاب النكاح، الثالث عشر في نكاح فاسد، ١٤٣/٤، (هامش "الهندية").

(٥) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في أحكام العدة، ٣٤١/٣.

(٦) "الخانية"، كتاب النكاح، فصل في مسائل النسب، ١٧٢/١.

(٧) "السراجيّة"، كتاب الطلاق، باب النسب، ص ٤٨.

مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات

[٢٠٦٢] قوله: (غاب عن امرأته... إلخ) شامل لما إذا بلغها موته أو طلاقه، فاعتدت، وتزوجت، ثم بان خلافه، ولما إذا ادّعت ذلك، ثم بان خلافه اهـ "ح" (١):

ولما إذا تزوجت بعد غيبته سنين من دون ادّعاء موت أو طلاق، ولما إذا سُبيت فتزوجها حرّبي فولدت كما في "الهندية" (٢) باب النكاح الفاسد عن "البزازية"، وحزم في الكل بأن الأولاد للأول، ثم نقل (٣) عن "التحسيس"، و"الخانية"، و"السراجية": (الفتوى على أنها للثاني)، وأن الإمام رجع إليه، ثم عن "البزازية": (أنه به أفتى الصدر الشهيد، وقال الإمام ظهير الدين: الفتوى على أنه للأول؛ لأن الولد للفراش بالنص ولو كان الأول حاضراً، والمسألة بحالها فالولد للأول) اهـ أي: بالاتفاق كما في "البزازية" (٤) اهـ.

أقول: ومبني كل ذلك إذا لم يعلم الثاني أنها لغيره إلا مسألة الحرّبي، فإنه يتأول تملكهم بالسبي فكأنه تزوج أمة لهم، أما غيره إن علم أنها لغيره كان زانياً، وليس للزاني فراش، فالولد للأول قطعاً هذا على ما مر عن "البحر"

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات

الأولياء والاستخدامات، ٤١٨/١٠، تحت قول "الدر": غاب عن امرأته... إلخ.

(٢) "الهندية"، كتاب النكاح، الباب الثامن في النكاح الفاسد وأحكامه، ٣٣١/١.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "البزازية"، كتاب النكاح، الثالث عشر في نكاح فاسد، ١٤٣/٤، (هامش "الهندية").

جد المختار على رد المختار ————— فصل في ثبوت النسب ————— الجزء الرابع

ص ٥٧٥^(١)، وقدّمنا^(٢) عنه ثمّ: وبه يفتى، وانظر ما نكتبه^(٣) على الورقة الآتية، ويؤيده ما ذكرت من التقييد ما يأتي شرحاً ص ١٠٤١^(٤) في المعتدة: (أن لو علم الثاني بالعدة فالنكاح فاسد وولدها للأول إن أمكن إثباته منه بأن تلد لأقل من سنتين مذ طلق أو مات) اهـ.

فكذا إذا علم أنها في نكاح غيره ولا حاجة هنا إلى التقييد بإمكان، والإثبات فإنّه ممكن هاهنا مطلقاً؛ إذ لا موت ولا طلاق. ١٢

[٣٠٦٣] قوله: ^(٥) ما أورده الجرجاني:

عبد الكريم^(٦) عن الإمام الأعظم. ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب النكاح، باب المهر، مطلب في النكاح الفاسد، ٤٤٢/٨، تحت قول "الدر": كشهود.

(٢) انظر المقولة [٢٥٤٤] قوله: فالدخول فيه لا يوجب العدة إن علم أنها للغير.

(٣) انظر المقولة [٣٠٦٧] قوله: والحق: أن الإطلاق غير مراد... إلخ.

(٤) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٧/١٠.

(٥) في "رد المختار": (قوله: وفي "حاشية شرح المنار"... إلخ) قال الشارح في "شرحه" على "المنار": لكنّ الصحيح ما أورده الجرجاني أن الأولاد من الثاني إن احتمله الحال، وأن الإمام رجع إلى هذا القول، وعليه الفتوى... إلخ.

(٦) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤١٨/١٠، تحت قول "الدر": وفي "حاشية شرح المنار"... إلخ.

(٧) عبد الكريم بن عبد الصمد بن محمد القطان الطبري الشافعي (ت ٤٧٨هـ)، من تصانيفه: "طبقات القراء"، "الأحاديث السبعة المروية عن أبي حنيفة".

("الأعلام"، ٥٢/٤).

[٣٠٦٤] قوله: ^(١) وعند أبي يوسف للأول إن أتت به لأقل من ستة أشهر من عقد الثاني ^(٢): بل من وطئه كما في "البدائع" ج ٣، ص ٢١٥ ^(٣) كيف وإن النكاح فاسداً. ١٢

(١) في الشرح: في "حاشية شرح المنار" لابن الحنبلي: وعليه الفتوى إن احتمله الحال، لكن في آخر دعوى "المجمع" حكى أربعة أقوال، ثم أفتى بما اعتمده المصنف.

في "رد المختار": (قوله: حكى أربعة أقوال) حاصل عبارته مع "شرحه" لابن ملك: أن الأولاد للأول عند أبي حنيفة مطلقاً، أي: سواء أتت به لأقل من ستة أشهر أو لا؛ لأن نكاح الأول صحيح، فاعتباره أولى، وفي رواية: للثاني، وعليه الفتوى؛ لأن الولد للفراس الحقيقي وإن كان فاسداً، وعند أبي يوسف للأول إن أتت به لأقل من ستة أشهر من عقد الثاني؛ لتيقن العلوق من الأول، وإن أكثر فللثاني، وعند محمد للأول إن كان بين وطء الثاني والولادة أقل من سنتين، فلو أكثر منهما فللثاني؛ لتيقن أنه ليس من الأول، والنكاح الصحيح مع احتمال العلوق منه أولى بالاعتبار، وإنما وضع المسألة في الولد؛ إذ المرأة تُردّ إلى الأول إجماعاً اهـ. قلت: وظاهره: أنه على المفتي به يكون الولد للثاني مطلقاً.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤١٩/١٠، تحت قول "الدرر": حكى أربعة أقوال.

(٣) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في أحكام العدة، ٣٤١/٣.

[٣٠٦٥] قوله: ^(١) فقد ذكرنا قريباً ^(٢): ص ١٠٣٦ ^(٣).

وسياقي ص ١٠٤١ ^(٤).

[٣٠٦٦] قوله: ^(٥) فقد ذكرنا قريباً أنّ المنكوحة لو ولدت لدون ستة

أشهر لم يثبت نسبه من الزوج ^(٦): إلا أن تدّعي أنّها ولدت بعد ستة أشهر من

(١) في "رد المختار": قلت: وظاهره: أنّه على المفتي به يكون الولد للثاني مطلقاً وإن جاءت به لأقلّ من ستة أشهر من وقت العقد، كما يدلّ عليه ذكر الإطلاق قبله والاقتصار على التفصيل بعده، وهذا خلاف ما قاله ابن الحنبلي، وهذا وجه الاستدراك، لكن لا يخفى ما فيه، فقد ذكرنا قريباً أنّ المنكوحة لو ولدت لدون ستة أشهر لم يثبت نسبه من الزوج، ويفسد النكاح.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في... إلخ، ٤١٩/١٠، تحت قول "الدر": حكى أربعة أقوال.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت النسب من الصغيرة، ٤١٢/١٠، تحت قول "الدر": فجاءت بولد.

(٤) انظر "رد المختار"، مطلب في... إلخ، ٤٢٦/١٠، تحت قول "الدر": والنكاح صحيح.

(٥) في "رد المختار": فقد ذكرنا قريباً أنّ المنكوحة لو ولدت لدون ستة أشهر لم يثبت نسبه من الزوج، ويفسد النكاح، أي: لأنّه لا بدّ من تصوّر العلوق منه، وفيما دون ستة أشهر لا يتصوّر ذلك، وهذا إذا لم يعلم بأنّها زوجاً غيره، فكيف إذا ظهر زوج غيره؟ فلا شكّ في عدم ثبوته من الثاني، ولهذا قال في "شرح درر البحار": إنّ هذا مشكل فيما إذا أتت به لأقلّ من ستة أشهر مذ تزوّجها اه. والحق... إلخ.

(٦) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤١٩/١٠، تحت قول "الدر": حكى أربعة أقوال.

جد الممتار على رد المختار ————— فصل في ثبوت النسب ————— الجزء الرابع

النكاح فالقول لها بيمينها ويبقى النكاح ويثبت النسب ولا تقبل بيّنة الزوج أنّه نكحها مذ أقلّ من ستّة أشهر كما تقدّم قريباً ص—١٠٣٣ (١) ١٢.

[٣٠٦٧] قوله: والحقّ: أنّ الإطلاق غير مراد، وأنّ الصّواب ما نقله ابن الحنبليّ، وبه يظهر أنّ هذه الرواية عن الإمام المفتي بها هي التي أخذ بها أبو يوسف، وأنّه لا بدّ من تقييد كلام المصنّف و"المجمع" بما نقله ابن الحنبليّ، وأنّه لا وجه للاستدراك عليه بما في "المجمع" (٢): وأنّه ليس هاهنا إلّا ثلاثة أقوال للثلاثة الأبحاد: الأوّل: وهو الأوّل للأوّل أنّهم مطلقاً للأوّل.

الثاني: للثاني أنّهم مهما أمكن للثاني، وإلّا فللأوّل وإليه رجع الأوّل، وعليه الفتوى والمعول.

الثالث: للثالث أنّهم مهما أمكن للأوّل، وإلّا فللثاني، ثمّ هذا كلّه إذا تزوّجت بآخر، أمّا لو بلا نكاح فالكلّ للأوّل عند الكلّ؛ إذ لا فراش له حينئذ أصلاً، والولد للفراش وللعاهر الحجر. ١٢

[٣٠٦٨] قال: (٣) أي: "الدرّ": فالولد للفراش الحقيقي (٤):

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٠٢/١٠.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ٤٢٠/١٠، تحت قول "الدرّ": حكى أربعة أقوال.

(٣) في الشرح: في "حاشية شرح المنار" لابن الحنبليّ: وعليه الفتوى إن احتمله الحال، لكن في آخر دعوى "المجمع" حكى أربعة أقوال، ثمّ أفتى بما اعتمده المصنّف، وعلّله ابن ملك: بأنّه المستفرض حقيقة، فالولد للفراش الحقيقي وإن كان فاسداً، وتماه فيه.

(٤) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤١٩/١٠.

جد الممتاز على رد المختار ————— فصل في ثبوت النسب ————— الجزء الرابع

أقول: قال في "البدائع"^(١): (وجه قول أبي حنيفة أن الفراش الصحيح للأول فيكون الولد للأول لقول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم: ((الولد للفراش))، ومطلق الفراش ينصرف إلى الصحيح).

وهذا هو معنى ما ذكرنا^(٢) عن "البزازية" عن الإمام ظهير الدين من أن الفتوى على قول الإمام؛ لأن الولد للفراش بالنص، وبه جزم الإمام الحاكم الشهيد في "الكافي"، لكن في مسألة المعتدة عن بائن الآتية^(٣) في الورقة الثانية. ١٢ [٣٠٦٩] قال: أي: "الدر": ولو تزوجت معتدة بائن فولدت^(٤): وكذا

معتدة موت في جميع الأحكام المذكورة كما في "الهندية" ص ١٨٤^(٥). ١٢ [٣٠٧٠] قال: أي: "الدر": لو تزوجت معتدة بائن فولدت لأقل من سنتين مُدَّ بانت، ولأقل من الأقل مُدَّ تزوجت فالولد للأول؛ لفساد نكاح الآخر^(٦): تنبيه يجب التنبيه له.

أقول: اعلم أن نكاح المعتدة فاسد لا شك، وقد اختلف أئمتنا أن العبرة في النكاح الفاسد لإثبات النسب هل هي بوقت النكاح فيثبت النسب إذا جاءت

(١) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في أحكام العدة، ٣/٣٤١.

(٢) انظر المقولة [٣٠٦٢] قال: أي: "الدر": (غاب عن امرأته... إلخ) شامل لما... إلخ.

(٣) انظر المقولة الآتية.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٤٢٥.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الخامس عشر في ثبوت النسب، ١/٥٣٨.

(٦) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ١٠/٤٢٥.

جد المختار على رد المختار ————— فصل في ثبوت النسب ————— الجزء الرابع
بولد لستة أشهر مذ تزوّجها وإن لم يكن دخل بها بعد، أم بوقت الدخول فتعدّ
ستة أشهر مذ ذاك لا مذ تزوّج؟.

إلى الأوّل ذهب الشيخان، وإلى الثاني محمّد رضي الله تعالى عنهم، قال في
"البحر"^(١): (وعليه الفتوى) كما مرّ صـ ١٠٠٠^(٢)، فإذاً يكون ما هاهنا مبنياً على
قولهما رضي الله تعالى عنهما، لا على القول المفتى به، فليتبّه له، وكان على السيّد
المحشّي رحمه الله تعالى أن ينبّه عليه، وكأنّه اكتفى بما مرّ، والله تعالى أعلم. ١٢
[٣٠٧١] قوله: (لفساد نكاح الآخر) يناهني ما تقدّم: من أن العبرة للفراش
الحقيقي ولو فاسداً، فالأولى التعليل بعدم إمكان جعله من الثاني؛ لعدم أقلّ مدّة
الحمل^(٣): تقدّم^(٤) ما فيه. ١٢

[٣٠٧٢] قال: أي: "الدرّ": فالولد للأوّل؛ لفساد نكاح الآخر، ولو
لأكثر منهما مُذّ بانت ولنصف حول^(٥): فأكثر.
[٣٠٧٣] قال: أي: "الدرّ": ولو لأكثر منهما مُذّ بانت ولنصف حول
مُذّ تزوّجت فالولد للثاني^(٦): وهو ظاهر.

(١) "البحر"، كتاب النكاح، باب المهر، ٢٩٩/٣.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب العدة، مطلب في النكاح الفاسد والباطل،
٣٠٥/١٠، تحت قول "الدرّ": لكن الصواب.

(٣) "ردّ المختار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ٤٢٥/١٠، تحت قول "الدرّ": لفساد نكاح الآخر.
(٤) انظر المقولة السابقة.

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٥/١٠.

(٦) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٥/١٠.

[٣٠٧٤] قال: أي: "الدر": لو لأقل من نصفه لم يلزم الأول^(١): للزيادة.

[٣٠٧٥] قال: أي: "الدر": لو لأقل من نصفه لم يلزم الأول ولا الثاني^(٢):

للاقلية، ولا يجعل ولد الزنا وإنما يقال فيه: إنه مجهول النسب. ١٢
أقول: وينبغي أن يستثنى منه ما إذا ادّعت النكاح مذ ستة أشهر كما

يفيده ما مرّ ص ١٠٣٣^(٣). ١٢

[٣٠٧٦] قال: أي: "الدر": ولو لأقل من نصفه لم يلزم الأول ولا الثاني،

والنكاح صحيح^(٤): بل فاسد. الذي في "الهندية"^(٥) عن "البدائع": (وهل يجوز

نكاح الثاني؟ في قول أبي حنيفة ومحمد: جائز) اهـ. ١٢

[٣٠٧٧] قوله: (والنكاح صحيح) أي: عندهما، وعند أبي يوسف:

فاسد؛ لأنه إذا لم يثبت من الثاني كان من الزنا، ونكاح الحامل من الزنا صحيح
عندهما لا عنده، كذا في "البدائع"^(٦): وعنهما في "الهندية"^(٧).

(١) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٦/١٠.

(٢) المرجع السابق، ص ٤٢٦.

(٣) انظر المرجع السابق، ص ٤٠٢.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٦/١٠.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الخامس عشر، ٥٣٨/١.

(٦) "رد المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات

الأولياء والاستخدامات، ٤٢٦/١٠، تحت قول "الدر": والنكاح صحيح.

(٧) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الخامس عشر، ٥٣٨/١.

[٣٠٧٨] قوله: ^(١) ولا يلزم أن يكون من الزنا ^(٢): مرّ ص ١٠٣٦ ^(٣).

[٣٠٧٩] قوله: ويفسد النكاح؛ لاحتمال أنّه من زوج آخر ^(٤):

ولا تنس ما أشرنا ^(٥) إلى استثنائه، فليراجع. ١٢

[٣٠٨٠] قال: ^(٦) أي: "الدرّ": ولو لأقلّ منهما ولنصفه ^(٧): أو أكثر.

(١) في "ردّ المختار": كذا في "البدائع"، وتبعه في "البحر"، ولم يظهر لي وجهه؛ لأنّه إذا لم يثبت من واحد منهما علم أنّه من غيرهما، ولا يلزم أن يكون من الزنا؛ لاحتمال كونه بشبهة، ولا يصحّ النكاح إلّا إذا علم أنّه من زنا، ففي "الزليعي" وغيره: لو ولدت المنكوحه لأقلّ من ستّة أشهر مُدّ تزوّجها لم يثبت النسب؛ لأنّ العلوق سابق على النكاح، ويفسد النكاح؛ لاحتمال أنّه من زوج آخر بنكاح صحيح أو بشبهة.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤٢٦/١٠، تحت قول "الدرّ": والنكاح صحيح.

(٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت النسب في الصغيرة، ٤١٣/١٠، تحت قول "الدرّ": فجاءت بولد.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب في ثبوت... إلخ، ٤٢٦/١٠، تحت قول "الدرّ": والنكاح صحيح.

(٥) انظر المقولة [٣٠٧٥] قال: أي: "الدرّ": ولو لأقلّ من نصفه لم يلزم الأوّل ولا الثاني.

(٦) في "الدرّ": والنكاح صحيح، ولو لأقلّ منهما ولنصفه ففي عدّة "البحر" بحثاً: أنّه للأوّل، لكنّه نقل هنا عن "البدائع": أنّه للثاني معللاً: بأنّ إقدامها على التزوّج دليل انقضاء عدّتها، حتّى لو علم بالعدّة فالنكاح فاسد، وولدها للأوّل إن أمكن إثباته منه، بأنّ تلد لأقلّ من ستين مُدّ طلق أو مات.

(٧) "الدرّ"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٦/١٠.

[٣٠٨١] قال: أي: "الدر": ففي عدّة "البحر" بحثاً: أنّه للأوّل^(١):

هو المنصوص عليه في "كافي الإمام الحاكم"، "منحة الخالق"^(٢). ١٢

[٣٠٨٢] قال: أي: "الدر": ففي عدّة "البحر" بحثاً: أنّه للأوّل، لكنّه

نقل هنا عن "البدائع"^(٣): ج ٤، ص ١٧٢^(٤). حقّقنا حكم المسألة على هامش

"البدائع"، ج ٣، ص ٢١٥^(٥)، فراجع. ١٢

(١) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٦/١٠.

(٢) "منحة الخالق"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٤٢/٤، (هامش "البحر").

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٦/١٠-٤٢٧.

(٤) "البحر"، كتاب الطلاق، باب ثبوت النسب، ٢٦٧/٤.

(٥) علّق الإمام أحمد رضا - رحمه الله تعالى - على قول "البدائع": (منه وإن جاءت به

للأكثر من): ("البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في أحكام العدة، ٣٤٠/٣).

أقول: بقي الوجه الثالث وهو ما إذا أمكن إثباته من كلّ منهما وكذلك هو متروك فيما نقل

في "الهندية" عن هذا الكتاب. ١٢ ("الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الخامس عشر، ٥٣٨/١).

والعجب أن "البحر" نقل عن هذا الكتاب ج ٤، ص ١٧٣: (أنّه للثاني والنكاح جائز؛

لأنّ إقدامها على التزوّج دليل انقضاء عدّتها من الأوّل) اهـ.

("البحر"، كتاب الطلاق، باب ثبوت النسب، ٢٦٧/٤).

مع أنّه لا ذكر لهذا الشقّ في الكتاب أصلاً كما ترى، وكأنّه استشهد عليه الوجه الثاني

بالثالث، فإنّ معنى ما في "البحر" مذكور في الوجه الثاني في الكتاب، وكذا لا ذكر

له في "الخانية" كما في "البحر" هاهنا، وقد ذكره في "البحر" قبل هذا بثمانية أوراق

واحتاج فيه إلى البحث، فبحث أنّ الولد للأوّل، وقد وافق بحثه هذا نصّ الإمام الحاكم

الشهيد في "الكافي" كما في النسخة ج ٤، ص ١٥٦، والله تعالى أعلم. ١٢

("البحر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٢٤١/٤-٢٤٢).

أقول: لكن بقي شيء وهو أن حكم "الكافي" غير مقيد بما إذا علم الثاني أنها في العدة، وإذا جعلناه في هذه الصورة للأول كان الحاصل: أنه للأول فيما أمكن، فإن لم يمكن فمجهول النسب، وهذا به حكم "البدائع" فيما إذا تزوجها عالماً بأنها في العدة وهو يريد الفرق بينه وبين ما إذا تزوجها غير عالم بالعدة، ينبغي على طريقه أن يقال في الصورة الثالثة المتروكة: إن التزوج إن كان بعد مدة في الموت أو الطلاق الصلح لانقضاء العدة فالولد للثاني.

وهاهنا يمضي الدليل المذكور في "البحر" وإن كان قبل ذلك فالولد للأول؛ لأنه وإن كان نكاح فاسد فلا يسند إليه مع إمكان ولا سند إلى الفراش الصحيح ولا ينفيه ما في "الكافي" فإنه قال: (تزوجت المرأة في عدتها من طلاق بائن... إلخ).

وذلك إنما هو في التزوج قبل مضي المدة الصالحة لانقضاء العدة، فإن بعدها يحمل إقدامها على التزوج إقراراً بانقضائها حتى لو أنكرت لم تصدق، لا في حق الزوج الأول، ولا في حق الثاني كما تقدم في الكتاب آخر ص ١٩٩.

("البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في بيان ما يعرف به انقضاء العدة، ٣/٣١٦).

فهذا هو التحقيق الحقيقي بالقبول وبه تلتئم كلمات الفحول، والحمد لله رب العالمين. ١٢
فالحاصل: أن المطلقة أو المتوفى عنها زوجها إن تزوجت بآخر وهو يعلم أنها في العدة (ولا ينظر هاهنا إلى صلوح المدة لانقضاء العدة وعدمه؛ لأن عدم الانقضاء معلوم كمن طلقت وهي تحيض في سنة مرتين فتزوجت على رأس سنة بعد حيضتين، والثاني يعلم أنها لم تحض الثالثة) فالولد للأول مطلقاً مهما أمكن، وإلا فللثاني إن أمكن، وإلا فمجهول النسب، أما النكاح ففسد على كل حال وإن لم يعلم الثاني أنها في العدة، فإن لم يمكن إلحاقه بأحد منهما فمجهول النسب والنكاح صحيح عند الطرفين على -

جد الممتار على رد المختار ————— فصل في ثبوت النسب ————— الجزء الرابع

[٣٠٨٣] قال: أي: "الدر": هنا عن "البدائع"^(١): هو سهو قطعاً، فلا

هو في "البدائع" ولا هو صحيح في نفسه كما بيّنته على هامشه، ١٧٣/٤^(٢).

[٣٠٨٤] قال: أي: "الدر": نقل هنا عن "البدائع": أنّه للثاني^(٣):

لَمْ أَرَهُ فِي "البدائع". ١٢

[٣٠٨٥] قال: أي: "الدر": عن "البدائع": أنّه للثاني معللاً: بأنّ إقدامها

على التزوّج دليل انقضاء عدّتها، حتّى لو علم بالعدّة فالنكاح فاسد^(٤):

أي: باطل كما مرّ تحقيقه ص ٥٧٥^(٥). ١٢

[٣٠٨٦] قال: أي: "الدر": لو علم بالعدّة فالنكاح فاسد، وولدها للأوّل

إن أمكن إثباته منه^(٦):

- ما في "البدائع" وغيرها، وفاسد على تحقيق العلامة الشامي، وإن أمكن لأحدهما خاصّة

فهو له، فإن كان للأوّل ظهر فساد هذا النكاح، وإن كان للثاني ظهرت صحّته، وإن

أمكن لكلّ منهما فإن نكحت بعد مدّة صالحة لانقضاء العدّة فالولد للثاني والنكاح

صحيح، وإلاّ فللأوّل والنكاح فاسد، فاغتنم هذا التحرير والحمد لله اللطيف الخبير. ١٢

(هامش "البدائع"، ص ٢١٢-٢١٣، "مخطوطة").

(١) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٧/١٠.

(٢) هامش "البدائع"، ص ٢٢٢، قوله: منه وإن جاءت به للأكثر من، (مخطوطة).

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٧/١٠.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٧/١٠.

(٥) انظر المقولة [٢٥٤٥] قوله: لا يوجب العدّة إن علم أنّها للغير... إلخ.

(٦) "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٤٢٧/١٠.

والحاصل: أن من تزوّجت في عدّة موت أو طلاق فإن علم الزوج بذلك فالولد للأول مهما أمكن، وإلاّ فللثاني إن أمكن، وإلاّ فمجهول النسب، وإن لم يعلم فللثاني مهما أمكن، وإلاّ فللأول إن أمكن، وإلاّ فمجهول النسب، والإمكان للثاني بالولادة بعد ستّة أشهر من النكاح أو الوطء، وللأول قبل تمام سنتين من الافتراق، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٠٨٧] قوله: (إن أمكن إثباته منه) أمّا إذا لم يُمكن بأن جاءت به لأكثر من سنتين مُدّ بانت ولستّة أشهر مذ تزوّجت فهو للثاني^(١): بلا شبهة. لأنّ نكاح الثاني وإن كان فاسداً، لكنّ لمّا تعذرّ إثبات النسب من النكاح الصحيح فإثباته من الفاسد أولى من الحمل على الزّنا اهـ. "هندية"^(٢) عن "البدائع". ١٢

أقول: فهذا يمنع حمل الفاسد على الباطل، وينصّر على مناقضة ما مرّ ص ٥٧٥^(٣) عن "البحر" عن "المجتبى"، وعنه عن "القنية" وغيرها، فليحرّر. ويؤيد ما في "البدائع"^(٤) تأييداً جليّاً أنّ الإمام الجليل الطحاوي أخرج

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، ٤٢٧/١٠، تحت قول "الدر": إن أمكن إثباته منه.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الخامس عشر في ثبوت النسب، ٥٣٨/١.

(٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب النكاح، باب المهر، مطلب في النكاح الفاسد، ٤٤٢/٨، تحت قول "الدر": كشهود.

(٤) "البدائع"، كتاب الطلاق، فصل في أحكام العدّة، ٣٤٠/٣.

في "شرح معاني الآثار"^(١) عن سعيد بن المسيّب: ((أن رجلاً تزوّج امرأة في عدتها فرفع إلى عمر فضرهما دون الحدّ وجعل لها الصّدّاق وفرّق بينهما)).

قال الطحاوي^(٢): (أفلا ترى! أن عمر ضرب المرأة والزوج المتزوّج في العدة، فاستحال أن يضرهما وهما جاهلان بالتحريم، ثمّ لم يقم عليهما الحدّ، وقد حضّره أصحاب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلّم فتابعوه ولم يخالفوه، فهذا دليلٌ صحيحٌ على أن عقد النكاح إذا كان وإن كان لا يثبت وجب له حكم النكاح في وجوب المهر بالدخول الذي يكون بعده، وفي العدة منه، وفي ثبوت النسب، وما كان يوجب ما ذكرنا فمستحيل أن يجب به حدّ؛ لأنّ الذي يوجب الحدّ هو الزّنا، والزّنا لا يوجب ثبوت نسب ولا مهر ولا عدة)، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) أخرجه الطحاوي في "شرح معاني الآثار"، (٤٧٨٩)، كتاب الحدود، باب من تزوّج امرأة أبيه... إلخ، ٤٢/٣، ملقطاً: للإمام الحافظ أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحاوي، أبي جعفر (ت ٣٢١هـ). ("كشف الظنون"، ١٧٢٨/٢، "الفوائد البهية"، ص ٤١-٤٣).

(٢) "شرح معاني الآثار"، ٤٢/٣، كتاب الحدود، باب من تزوّج امرأة أبيه أو ذات محرم منه فدخل بها، ملخصاً.

باب الحضانة

مطلب: شروط الحاضنة

[٣٠٨٨] قوله: ^(١) (تُبَيَّنَت لِلأُمِّ) ظاهره أن الحق لها، وقيل: للولد، وسيأتي الكلام عليه ^(٢): أول ص ١٠٨٧ ^(٣).

مُحَصَّلُهُ: أن الحق لها ما لم تتعين للحضانة حتى لا يدفع إلى غيرها إلا برضاها، أما إذا تعينت فالحق للولد حتى لا تستطيع الامتناع حينئذ وتجر عليها. أقول: وحاصله: أن حقها أن تحضن، وحقه أن يحضن من دون تعيين من يحضن، فالْحَضَانَةُ مَبْنِيَّةٌ لِلْفَاعِلِ أَي: الحاضنة حقها، ومبنيَّةٌ لِلْمَفْعُولِ أَي: المحضونية حقه فلم يتوارد القولان على محل واحد، والله تعالى أعلم.

وحيث إن المحضونية لا وجود لها بدون الحاضنة رجع الأمر أن حضانتها عيناً حقها، وحضانة حاضنة ما حقه فإذا امتنعت وثم أخرى فإثما امتنعت عن حقها؛ لوجود حقه بحضانة الأخرى، أما إذا لم تكن أخرى فامتناعها نفياً للمحضونية مطلقاً وهي حقه، فلا تملك إبطاله وتجر عليها. ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: تَبَيَّنَت لِلأُمِّ) ظاهره أن الحق لها، وقيل: للولد، وسيأتي الكلام عليه، قال الرملي: ويشترط في الحاضنة أن تكون حرة بالغة عاقلة أمانة قادرة، وأن تخلو من زوج أجنبي، وكذا في الحاضن الذكر سوى الشرط الأخير.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: شروط الحاضنة، ٤٣٠/١٠، تحت قول "الدر": تثبت للأُم.

(٣) انظر المرجع السابق، ص ٤٤١، تحت قول "الدر": ولا تقدر الحضانة... إلخ.

[٣٠٨٩] قوله: ^(١) وَلَمْ أَرَهُ ^(٢):

أقول: استيلاء المحبة إما أن يبقى لها عقل تكليف أو لا، على الثاني لا شك في الأخذ منها وهي داخلة في غير مأمونة من باب أولى، وعلى الأول فقد حرم الله تعالى عليها الاشتغال بالأعمال بحيث يضيع الولد، فإن كانت صادقة في محبة الله تعالى حفظت الولد في طاعة الله تعالى، وحينئذ لا معنى لإسقاط حقها في الحضانة، وإلا فهي فاسقة بإضاعته ودخلت في قولهم: (فاجرة)، فوجب النزع، وبالجملة فالمسألة منصوص عليها بوجوهها، والله الحمد. ١٢

[٣٠٩٠] قوله: ^(٣) الفاسقة بترك الصلاة لا حضانة لها اهـ، وبعد ما علمت أن المناط هو الضياع حققت أن بحث المصنف لا حاصل له ^(٤):

(١) في المتن والشرح: بفتح الحاء وكسرها: تربية الولد (تثبت للأم) النسبية (ولو) كناية أو مجوسية أو (بعد الفرقه إلا أن تكون مرتدة) فحتى تسلم؛ لأنها تجبس (أو فاجرة) فجوراً يضيع الولد به كزناً وغناء وسرقة ونياحة.

في "رد المختار": قال ح: وعلى هذا لو كانت صالحة كثيرة الصلاة قد استولى عليها محبة الله تعالى وخوفه حتى شغلها عن الولد ولزم ضياعه انتزع منها، ولم أره.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: شروط الحاضنة، ٤٣٢/١٠، تحت قول "الدر": كما في "البحر" و"النهر" بحثاً.

(٣) في الشرح: قال المصنف: والذي يظهر العمل بإطلاقهم كما هو مذهب الشافعي: أن الفاسقة بترك الصلاة لا حضانة لها.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: شروط الحاضنة، ٤٣٢/١٠، تحت قول "الدر": قال المصنف... إلخ.

فإننا نشاهد كثيراً أن فاسقات لم يسجدن لله تعالى سجدة ولم يصمن يوماً
يبالغن أشد المبالغة في حفظ أولادهن، وعندهن من الحنان عليهن ما لا يوصف،
فكيف ينزعون منهن وهن أشفق! وفسقهن على أنفسهن ما لم يبلغوا العقل،
فيحشى عليهم التحلق. ١٢

[٣٠٩١] قوله: ^(١) أنها تستحق الأجرة ^(٢):

أقول: فرق بين إيجاب الإجارة وإيجاب الإرضاع، والحاصل هاهنا
الأول، فكيف تنفك الإجارة عن الأجر والحاصل في الأم الثاني فكيف تقاس
عليه. ١٢

(١) في "رد المختار": إذا كان لا يوجد سواها (سوى الأم) تُجبر على إرضاعه صيانة له
عن الهلاك، وعليه لا أجرة لها اه، فكلام "الجوهرة" في الرضاع، وكأن الشارح قاس
الحضانة عليه، لكن الظاهر أن ما في "الجوهرة" بحث منه، كما يشعر به قوله: وعليه
لا أجرة لها، ويخالفه ما في "الهندية" وغيرها: لو استوحر له من ثرضه شهراً ثم مضى
ولم يأخذ ثذي غيرها تُجبر على إبقاء الإجارة. فإن مقتضاه أنها تستحق الأجرة،
ولاً لقليل: تُجبر على الإرضاع مَحَاناً، ورأيت بخط شيخ مشايخنا السائحاني: قال
البرجندي: تُجبر الأم على الحضانة إذا لم يكن لها زوج، والنفقة على الأب.
وفي "المنصورية": أن أم الصغيرة إذا امتنعت عن إمساكها ولا زوج للأم تُجبر عليه، وعليه
الفتوى، وقال الفقيه أبو جعفر: تُجبر ويُنفق عليها من مال الصغيرة، وبه أخذ الفقيه
أبو الليث، فهذا نص في أن الأجرة تؤخذ مع الجبر.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: شروط الحضانة، ٤٤٣/١٠،
تحت قول "الدر": وحيث.

- [٣٠٩٢] قوله: تُجبر على الإرضاع مَحَانًا، ورأيت بخط شيخ مشايخنا السائحاني: قال البرجندي: تُجبر الأم^(١): المطلقة. ١٢
- [٣٠٩٣] قوله: ^(٢) لأن الظاهر وجوب أجرة الحضانة لها^(٣):
- أي: ولو منكوحة أو معتدة. ١٢
- [٣٠٩٤] قوله: لها إذا كانت أهلاً^(٤): للحضانة. ١٢
- [٣٠٩٥] قوله: لأنها إنما تستأجر له... إلخ^(٥):
- أقول: فيه أنها لا تستأجر للحضانة أيضاً إلا عند ذاك. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: شروط الحاضنة، ٤٤٣/١٠، تحت قول "الدر": وحيث.

(٢) في المتن والشرح: (وتستحق) الحاضنة (أجرة الحضانة إذا لم تكن منكوحة ولا معتدة) لأبيه، وهي غير أجرة إرضاعه ونفقته كما في "البحر" عن "السراجية".

في "رد المختار": قال المصنف في "المنح": وعندي أنه لا حاجة إلى قوله: إذا لم تكن منكوحة ولا معتدة؛ لأن الظاهر وجوب أجرة الحضانة لها إذا كانت أهلاً، وما ذكر إنما هو شرط لوجوب أجر الرضاع لها؛ لأنها إنما تستأجر له إذا لم تكن منكوحة أو معتدة اه، ونازعه الخير الرملي في "حاشيته" على "المنح": بأن امتناع وجوب أجر الرضاع للمنكوحة ومعتدة الرجعي لوجوبه عليها ديانة، وذلك موجود في الحضانة، بل دعوى الأولوية فيها غير بعيد، إلى آخر ما قاله.

(٣) "رد المختار"، ٤٤٤/١٠، تحت قول "الدر": إذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

[٣٠٩٦] قوله: وذلك موجود... إلخ^(١):

أقول: هل يجب عليها الإرضاع والحضانة ديانةً مطلقاً ولو بانست
وخرجت من العدة، أم بقيد بقاء النكاح ولو حكماً؟ فإن كان الأول -وهو
الظاهر لعموم النصوص، ثم رأيت التصريح به في "الفتح" ج ٣، ص ٢٤٦-^(٢)
وجب ضياع الفرق بين الحضانة والرّضاع، ووجب عدم وجوب أجرهما مطلقاً
ولو بعد العدة إن قلنا: إنّ الوجوب ديانةً ينافي لزوم الأجرة، وإن كان الثاني فنعم
يصحّ كلام الخير الرملي، ويندفع إيراد العلامة الغزّي. ١٢

[٣٠٩٧] قوله: وذلك موجود في الحضانة، بل دعوى^(٣):

فإنّها أيضاً تجب عليها ديانةً. ١٢

[٣٠٩٨] قوله: ^(٤) قلت: على أنّك قد علمت^(٥):

أقول: تفيد العلاوة أنّها ردّ آخر على الغزّي مع أنّه ردّ على الرملي،

تأمّل. ١٢

(١) "ردّ المختار"، ١٠/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب الولد من أحقّ به، ٤/١٨٥.

(٣) "ردّ المختار"، ١٠/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه.

(٤) في "ردّ المختار": قلت: على أنّك قد علمت مما قدّمناه آنفاً: أنّ الأجرة تستحقّ مع
وجود الجبر، فلا تنافي الوجوب، ولعلّ وجهه: أنّ نفقة الصّغير -لما وجبت على أبيه
لو غنياً وإلاّ فمن مال الصّغير- كان من جملة الإنفاق على حاضته التي حبست
نفسها لأجله عن التّزوج، ومثلها أجرة إرضاعه.

(٥) "ردّ المختار"، ١٠/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": إذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه.

[٣٠٩٩] قوله: وجهه: أن نفقة الصّغير لَمَّا وجبت على أبيه لو غنياً^(١):

أقول: لعلّه سبق قلم وصوابه: (لو فقيراً) أي: الصغير، وعليه يستقيم قوله: (وإلاّ فمن مال الصّغير)، بل الشرط نفسه لا يصحّ إلاّ به، فإنّ نفقة الصّغير الفقير واجبة على أبيه مطلقاً ولو الأب فقيراً حتّى يجب عليه التّكسّب ولو بالتكفّف، فإن لم يستطع فينفق قريب غيره، ويرجع على الأب إذا أيسر كما يأتي شرحاً ص ١١٠٤^(٢). ١٢.

[٣١٠٠] قوله: ^(٣) لوجوبهما عليها ديانة^(٤):

أقول: هذا عجيب بعد القول: (بأنّ الأجرة تُستحقّ مع الجبر) فالوجه الاختصار على التعليل الأخير.

وأنا أقول: تحقيق المقام عندي -والله تعالى أعلم- أنّ الحاضنة محبوسة للولد، وكلّ من كان محبوساً لغيره كان نفقته عليه، فإذا لم يكن للغير مالٌ فعلي أبيه وإذا كان هذا جزاء الاحتباس لا أجرة عمل فلا يتعدّد بتعدّد وجوه الاحتباس؛ لأنّ الاحتباس نفسه لا يتعدّد بتعدّد الوجوه فكذا جزاؤه، فإذا كانت منكوحة

(١) "ردّ المختار"، ٤٤٤/١٠، تحت قول "الدرّ": إذا لم تكن منكوحة ولا معتدّة لأبيه.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٦٠٠/١٠-٦٠٤.

(٣) في "ردّ المختار": ومثلها أجرة إرضاعه، فلم تكن أجرة خالصة من كلّ وجه حتّى ينافيها الوجوب، بل لها شبه الأجرة وشبه النفقة، فإذا كانت منكوحة أو معتدّة لأبيه لم تستحقّ أجرة لا على الحضانة ولا على الإرضاع؛ لوجوبهما عليها ديانة ولأنّ النفقة ثابتة لها بدوئهما... إلخ.

(٤) "ردّ المختار"، ٤٤٤/١٠، تحت قول "الدرّ": إذا لم تكن منكوحة ولا معتدّة لأبيه.

أو معتدة وجبت نفقتها جزاءً لاحتباسها، فإن حضنت لم تستحق شيئاً آخر؛ لأن مفاد الاحتباس إيجاب الكفاية وقد أوجبناها، والكفاية لا تتكرر، بخلاف ما إذا خرجت عن العدة؛ إذ لا تجب كفايتها على أبي الصغير فتجب لأجل الحضانة. ولذا لو استأجرها وهي زوجته أو معتدته؛ لترضع ولدها لم يجر كما في متن "الهداية"^(١)، قال فيها: (لأن الإرضاع مستحق عليه ديانة... إلخ)، واعتبر ذلك بمن كان قاضياً ونفقة بيت المال دارة عليه قدر الكفاية، ثم تعين عليه الإفتاء فوجب لم تلزم له كفاية أخرى، وإن أخذ أجراً على الفتوى فقد أخذه على الطاعة، فظهر أن التقيد بما إذا لم تكن منكوحة أو معتدة لازم، لا كما ظن العلامة الغزوي، وأن امتناع وجوب أجر الرضاع للمنكوحة والمعتدة لحصول الكفاية من جهة الأب ولا تكرر فيها، لا للوجوب عليها ديانة، فهذا ما ظهر لي، والله تعالى أعلم.

[٣١٠١] قال: (٢) أي: "الدر": (أم الأم)^(٣): بشرط عدم الموانع المذكورة من الفجور والتزوج بأجنبي والتضييع والارتداد وغير ذلك مما مر^(٤) كما في "الهندية"^(٥) و"الخانية"^(٦). ١٢

(١) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل ونفقة الأولاد على الأب، ٢٩١/١.

(٢) في المتن: (ثم أم الأم)، أي: الحضانة بعد الأم لأم الأم.

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ٤٤٩/١٠.

(٤) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ٤٣١/١٠، ٤٤٩.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السادس عشر في الحضانة، ٥٤١/١.

(٦) "الخانية"، كتاب النكاح، فصل في الحضانة، ١٩٤/١.

[٣١٠٢] قال: ^(١) أي: "الدر": ينبغي تقديره بسبع سنين ^(٢):

أقول: قد يؤيده ما في الحديث ^(٣): ((وتحب الصلاة على الغلام إذا عقل، والصوم إذا طاق، والحدود والشهادة إذا احتلم))، ((علموا الصبي الصلاة ابن سبع سنين، واضربوه عليها ابن عشر)) ^(٤).

لكن لقائل أن يقول: التعبير بالوجوب يفيد التأكد الباعث على الضرب إذا ترك وهو إذا كان ابن عشر، ولك أن تقول: عقل الإسلام قبل عقل الصلاة، ويدفع الإيراد من أصله أن لو لم يعقل ابن سبع الصلاة لما صح أمره بما فيجب حمل الوجوب على حال الأمر دون الضرب.

مطلب: لو كان الإخوة أو الأعمام غير مأمونين لا تسلم المحضونة إليهم

[٣١٠٣] قوله: وقول "البحر": (لم يُنزع منها، بل يضم إلى أناس من المسلمين) فيه تحريف، والظاهر أن (لم) زائدة، وإلا تناقض ^(٥):

أقول: فما يفعل بـ"بل"، بل الظاهر أن المعنى لا يُنزع منها نزعاً، بل تؤمر أن تكون في قوم مسلمين يحفظونه ويراعونه، وليحرر، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) في المتن والشرح: (و) الحضنة (الزمية) ولو مجوسية (كمسلمة ما لم يعقل ديناً) ينبغي تقديره بسبع سنين لصحة إسلامه حيثئذ، "نهر". (أو) إلى أن (يُخاف أن يألف الكفر) فيُنزع منها وإن لم يعقل ديناً، "بحر".

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ٤٥٦/١٠.

(٣) "الجامع الصغير"، (٣٢٣٨)، حرف التاء، ١٩٤/١.

(٤) "الجامع الصغير"، (٥٤٧٦)، حرف العين، ٣٣٩/١.

(٥) "رد المختار"، مطلب: لو كان... إلخ، ٤٥٧/١٠، تحت قول "الدر": أو إلى أن يخاف.

[٣١٠٤] قال: أي: "الدر": (والحاضنة) أمّا أو غيرها (أحقّ به) أي:

بالغلام (حتّى يستغني) عن النساء، وقدّر بسبع، وبه يفتّى^(١):

وكذا صحّحه في "التبيين"^(٢). ١٢.

[٣١٠٥] قوله: (وبه يفتّى) وقيل: بتسع سنين^(٣):

قائله الإمام أبو بكر الرازي^(٤). ١٢.

[٣١٠٦] قوله: ^(٥) فالظاهر أنّه يترك عند الحضانة^(٦):

أقول: لا يمكن جبر الحضانة على الحضانة وقد مضت، ولا يمكن تركه

عندها إن لم يره الحاكم أصلح للولد وإن طلبت، فالأمر إلى أن النظر للحاكم

كما بعد البلوغ في البكر الشابة مطلقاً، وفي المُنسّنة والثيّبة والغلام الغير المأمونين. ١٢

[٣١٠٧] قال: أي: "الدر": (والأمّ والجدة أحقّ بالصغيرة (حتى) تبلغ

في ظاهر الرواية، (وغيرهما أحقّ بما حتى تُشتهي) وقدّر بتسع، وبه يفتّى، (وعن

(١) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ١٠/٤٦٠-٤٦١.

(٢) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ٣/٢٩٥.

(٣) "ردّ المختار"، مطلب: لو كان الإخوة... إلخ، ١٠/٤٦١، تحت قول "الدر": وبه يفتّى.

(٤) انظر "التبيين"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ٣/٢٩٥.

(٥) في "ردّ المختار": إذا انتهت الحضانة ولم يوجد له عصبه ولا وصيّ، فالظاهر أنّه يترك

عند الحضانة، إلّا أن يرى القاضي غيرها أولى له.

(٦) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: لو كان الإخوة أو الأعمام غير

مأمونين لا تسلّم الحضونة إليهم، ١٠/٤٦٢، تحت قول "الدر": ولو جبراً.

محمد: أن الحكم في الأم والجدّة كذلك) وبه يفتى؛ لكثرة الفساد، "زيلعي".
وأفاد أنه لا تسقط الحضانة بتزوّجها ما دامت لا تصلح للرجال * (١):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: واخترنا ظاهر الرواية حين لا محرم لها؛ لأنها هي المتعيّنة ح
للفتيا، فإنّ نشوءها في حضن أمّها خير لها، والنظر من تركها ضائقة لا حاضن
لها، وقد علمت أن لا حقّ لغير محرم في حضانتها (٢).
[٣١٠٨] قوله: (٣) ولذا لزمه نفقتها (٤):

أقول: تحقيق هذا المقال أن النفقة جزاء الاحتباس فلا تجب حيث
لا تسليم، ومعلوم أن الحضانة حبس عند الحاضنة، فينافي الاحتباس عند الزوج؛
لامتناع اجتماع حبسين في زمان واحد، فإيجاب النفقة يقضي بسقوط الحضانة؛

♣ في "ردّ المختار": (قوله: ما دامت لا تصلح للرجال) فإن صلحت تسقط.

(١) "الدر"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ١٠/٤٦٢-٤٦٤، ملقطاً.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، باب الحضانة، ١٣/٣٨٤-٣٨٥.

(٣) في "ردّ المختار": سيأتي في أوّل النفقات: أن التي تشتهى للوطء فيما دون الفرج يلزمه
نفقتها، وكذا التي تصلح للخدمة أو للاستئناس إن أمسكها في بيته عند الثاني،
واختاره في "التحفة" اه، ومقتضاه أن صلوحها للرجال يكفي بالوطء فيما دون الفرج،
ولذا لزمه نفقتها، بخلاف من تصلح للخدمة والاستئناس فقط، حيث لا تلزمه نفقتها
إلا إن رضي بها وأمسكها في بيته.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: لو كان الإخوة أو الأعمام غير
مأمونين... إلخ، ١٠/٤٦٤، تحت قول "الدر": ما دامت لا تصلح للرجال.

إذ لو لم تسقط لم تجب لعدم الاحتباس، أمّا ما مر^(١) في آخر المهر شرحاً: (أنّ للزوج المطالبة بتسليمها إن تحمّلت الرجل)، فهذا وإن كان نصّاً في خصوص الجماع في الفرج كما لا يخفى، فعسى أن يكون مبنياً على قول من قال: (إنّ الصلوح لا يتحقّق قبل تسع سنين).

قال في "الهندية"^(٢) عن "التارخانية": (أنّ عليه الفتوى)، ثمّ نقل^(٣) عن "الكافي" تصحيح أنّه لا عبرة بالسنّ بل بالطاقة، فهذان القولان المصحّحان لم يوجبا النفقة، إلّا لمن تطيق الجماع في الفرج، فإنّ بنت تسع تطيق قطعاً.... يقال.... الفرج..... معنى أن فلا تطيق الجماع مثله أفاد المحقّق في "الفتح"^(٤)..... للجماع..... تطيق الجماع في الفرج..... الجماع صدق، بل إن حمل قوله فيما مر^(٥): (إنّ تحمّلت الرجل) على التحمّل في الجملة ولو لم تتحمّل من خصوص الزوج كما أفاده المحقّق^(٦)، فحينئذ ترتبط الأقوال ويرتفع الإشكال وقد بقي مقال، فافهم. ١٢

(١) انظر "الدر"، كتاب النكاح، باب المهر، ٥٣٦/٨.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السابع عشر في النفقات، ٥٤٤/١-٥٤٥.

(٣) المرجع السابق، ص ٥٤٥.

(٤) قال العلامة المحقّق: الظاهر أنّ من كانت بحيث تُستهي للجماع فيما دون الفرج فهي مُطيقّة للجماع في الجملة وإن لم تُطيقه من خصوص زوج مثلاً فتجب لها النفقة، وقال أيضاً: بمسّها استمتاعاً ويدخل في مسّها كذلك الجماع فيما دون الفرج والقبلة وغيرهما فكان الاحتباس. ("الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٩٧/٤ و ١٩٩).

(٥) انظر هذه المقولة.

(٦) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٩٧/٤.

[٣١٠٩] قوله: ^(١) على القول المفتى به ^(٢):

أقول: بل يرد عليه أيضاً، فإنها إذا كانت عبلةً ضخمةً سمينةً فقد تُطبق
الجماع قبل تسع سنين فتسقط الحضانة فيحتاج إلى القيد كما يحتاج إليه في ظاهر
الرواية، وقد مرّ آخر المهر ص ٦٠٦ ^(٣): (أنّ للزوج المطالبة بتسليمها إن تحمّلت
الرجل)، قال البرزّازي ^(٤): (ولا يعتبر السنّ) اهـ.
وسياقي حاشية ص ١٠٦١ ^(٥): (أنّ الصحيح عدم تقديره بالسنّ،
فإنّ السّمينة الضّخمة تحتمل الجماع ولو صغيرة السنّ) اهـ.

(١) في الشرح: أفاد أنّه لا تسقط الحضانة بتزوّجها ما دامت لا تصلح للرجال إلّا في
رواية عن الثاني إذا كان يستأنس بها.

في "ردّ المختار": (قوله: إلّا في رواية... إلخ) فيه إشارة إلى ضعفها، وظاهره أنّها إذا
صلّحت للرجال قبل البلوغ وقد زوّجها أبوها لا حضانة لأُمّها اتّفاقاً، وهذا ظاهر
على القول المفتى به، لا على ظاهر الرواية من قوله: (حتّى تحيض)، فيحتاج إطلاقه
إلى تقييد، أفاده في "البحر"، أي: تقييد قوله: (حتّى تحيض) بما إذا لم تتزوّج.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: لو كان الإخوة أو الأعمام
غير... إلخ، ٤٦٤/١٠، تحت قول "الدرّ": إلّا في رواية... إلخ.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب النكاح، باب المهر، ٥٣٦/٨.

(٤) "البرزّازية"، كتاب النكاح، الثاني عشر في المهر، ١٣٢/٤، (هامش "الهندية").

(٥) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة
ابنه الصغير، ٤٨٥/١٠، تحت قول "الدرّ": تطبيق الوطاء.

هذا إن حمل الصُّلُوح على الصُّلُوح للجماع في الفرج خاصّة، أمّا إن عمّ الجماع فيما دون الفرج كما بحثه المحشّي في الصفحة الماضية^(١)، فالأمر أظهر، فإن بنت سبع -بتقدم السين- ربّما تصلح لذلك، فعندي لا بدّ من التقييد في القولين.

ثمّ راجعت "الهندية"^(٢) فرأيتها نقل عن "القنية" ما نصّه: (الصغيرة إذا لم تكن مشتهاة، ولها زوج لا يسقط حقّ الأمّ في حضانتها ما دامت لا تصلح للرجال) اه. فهذا صريحٌ فيما ذكرت حيث قيّد بذلك في غير المشتهاة.

[٣١١٠] قوله: فيحتاج إطلاقه إلى تقييد، أفاده في "البحر"، أي: تقييد

قوله: (حتّى تحيض) بما إذا لم تتزوَّج^(٣): أي: وهي تصلح للرجال. ١٢

[٣١١١] قال: ^(٤) أي: "الدرّ": (والغلام)^(٥): البالغ. ١٢

(١) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، مطلب: لو كان الإخوة... إلخ، ٤٦٤/١٠، تحت قول "الدرّ": ما دامت لا تصلح للرجال.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السادس عشر في الحضانة، ٥٤٢/١.

(٣) "ردّ المختار"، مطلب: لو كان... إلخ، ٤٦٤/١٠، تحت قول "الدرّ": إلّا في رواية... إلخ.

(٤) في المتن: (والغلام إذا عقل واستغنى برأيه ليس للأب ضمّه إلى نفسه).

في "ردّ المختار": (قوله: والغلام إذا عقل... إلخ) كان ينبغي الابتداء بمسألة الغلام أو ذكرها آخرًا؛ لأنّ ما قبلها وما بعدها في الجارية، ثمّ المراد الغلام البالغ؛ لأنّ الكلام فيما بعد البلوغ، وعبارة الزيّلعي: ثمّ الغلام إذا بلغ رشيداً فله أن ينفرد، إلّا أن يكون مُفسِداً مخوفاً عليه.

(٥) "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب الحضانة، ٤٦٨/١٠.

باب النفقة

[٣١١٢] قال: ^(١) أي: "الدر": كل محبوس لمنفعة غيره يلزمه نفقته كمفت وقاض ووصي، "زيلعي" ^(٢):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وإياك أن تتوهم أن النفقة إذا كانت جزاء الحبس فإذا عدت عدم؛ وذلك لأن وجوبها متفرع عنه، فوجوب الاحتباس عليها متقدم على وجوب النفقة عليه، لا أن الاحتباس متفرع على الإنفاق فإن عدم عدم، وبالجملة إن كان اللازم فوجوب الإنفاق لا وقوعه فرفع الوقوع لا يرتفع الملزوم، والله تعالى أعلم ^(٣).

مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير

[٣١١٣] قوله: ^(٤) (إن أمسكها في بيته) وإن ردّها فلا نفقة لها، "بدائع". وحاصله: أنه مخير، أمّا في مسألة المشتهاة فلا تخيير، بل يلزمه نفقتها مطلقاً ^(٥):

ما لم تمتنع بغير حق. ١٢

(١) في المتن والشرح: هي لغة: ما ينفقه الإنسان على عياله. وشرعاً: (هي الطعام والكسوة والسكنى) وعرفاً: هي الطعام. (ونفقة الغير تجب على الغير بأسباب ثلاثة: زوجية وقراءة وملك، فتجب للزوجة) بنكاح صحيح (على زوجها) لأنها جزاء الاحتباس، وكل محبوس لمنفعة غيره يلزمه نفقته كمفت وقاض ووصي، "زيلعي".

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤٨٢/١٠.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤٥٦/١٣ - ٤٥٧.

(٤) في "الدر": وكذا صغيرة تصلح للخدمة أو للاستئناس إن أمسكها في بيته.

(٥) "رد المختار"، مطلب: لا تجب... إلخ، ٤٨٦/١٠ - ٤٨٧، تحت قول "الدر": إن أمسكها في بيته.

[٣١١٤] قوله: ^(١) لكن عند أبي يوسف ^(٢):

مر ^(٣) في المهر: (أنه مذهبهما). ١٢

[٣١١٥] قوله: ^(٤) وقدّمنا هناك ^(٥): لكن قدّمنا ^(٦) أن هذه رواية المعلّى،

وخلافها ظاهر الرواية، فيقدّم عند اختلاف الفتيا. ١٢

(١) لها النفقة بمنع نفسها للمهر سواء كان قبل الدخول أو بعده، لكن عند أبي يوسف يسقط حقّها في المنع إذا دخل بها برضاها، "ردّ المختار".

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير، ٤٨٧/١٠، تحت قول "الدر": دخل بها أو لا.

(٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب النكاح، باب المهر، مطلب في منع الزوجة نفسها لقبض المهر، ٤٧٨/٨، تحت قول "الدر": رضىتهما.

(٤) في المتن والشرح: (ولو منعت نفسها للمهر) دخل بها أو لا ولو كلّه موجّلاً "لها النفقة" عند الثاني، وعليه الفتوى. في "ردّ المختار": (قوله: وعليه الفتوى) أي: استحساناً؛ لأنّه لمّا طلب تأجيله كلّه فقد رضي بإسقاط حقّه في الامتناع، وفي "الخلاصة": أن الأستاذ ظهير الدّين كان يفتي بأنّه ليس لها الامتناع، والصّدور الشّهيد كان يفتي بأنّها ذلك اه. فقد اختلف الإفتاء، "بحر" من باب المهر. وقدّمنا هناك: أن الاستحسان مقدّم، فلذا جزم به الشارح. وفي "البحر" عن "الفتح": وهذا كلّه إذا لم يشترط الدخول قبل حلول الأجل، فلو شرطه ورضيت به ليس لها الامتناع على قول الثاني اه.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير، ٤٨٧/١٠، تحت قول "الدر": وعليه الفتوى.

(٦) انظر المقولة [٢٥٧٩] قوله: والاستحسان مقدّم.

[٣١١٦] قوله: وهذا كله إذا لم يشترط الدخول قبل حلول الأجل، فلو شرطه ورضيت به ليس لها الامتناع^(١): وقدّمنا^(٢): (أن عرف بلادنا الدخول قبل الحلول، والمعروف كالمشروط). ١٢

[٣١١٧] قوله: ^(٣) ولم أر من عرفهما في نفقة الزوجة^(٤):

أقول: لكن ساق العلامة الخير الرملي^(٥) ما ذكره ثمّ إلى هنا: (سئل في الزوجين إذا كانا غنيين هل تجب عليه نفقة الأغنياء، وما هو الغنى في باب النفقة؟ أجاب: نعم تجب نفقة الأغنياء، قال في "البحر": اختلفوا في حدّ اليسار على أربعة أقوال، أصحّها قولان:

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير، ٤٨٧/١٠، تحت قول "الدر": وعليه الفتوى.

(٢) انظر المقولة [٢٥٨٠] قوله: والاستحسان مقدّم... إلخ.

(٣) في "ردّ المختار": صرّحوا ببيان اليسار والإعسار في نفقة الأقارب، ولم أر من عرفهما في نفقة الزوجة، ولعلّهم وكلّوا ذلك إلى العرف، والنظر إلى الحال من التوسّع في الإنفاق وعدمه، ويؤيّده قول "البدائع": حتّى لو كان الرجل مُفْرِطاً في اليسار يأكل خبز الحوّارَى ولحم الدجاج، والمرأة مُفْرِطَةً في الفقر تأكل في بيت أهلها خبز الشعير يُطعمها خبز الخنطة ولحم الشاة.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير، ٤٨٨/١٠، تحت قول "الدر": به يفتى.

(٥) "الخيرية"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في نفقة الزوجين إذا كانا غنيين، وفي حدّ الغنى، ٧٥/١.

أحدهما: أنه مقدّر بنصاب الزكاة، قال في "الخلاصة": وبه يفتى، واختاره الولوالجي معللاً بأن النفقة على الموسر، ونهاية اليسار لا حد لها، وبدايته النصاب، فيقدّر به.

والثاني: نصاب حرمان الصدقة وهو النصاب الذي ليس بنام، قال في "الهداية": وعليه الفتوى، وصحّحه في "الذخيرة" ... إلخ، والذي يظهر للفقهاء البارع في الفقه: أن الأول أولى بالقبول؛ لأن ما ليس بنام سريع الفساد أي: إن تواردت عليه النفقات كما هو ظاهر، والله تعالى أعلم.

أقول: فيه نظر، فإن المعتبر في الأقارب القدرة، حتى أوجبها محمد على من يكسب كل يوم درهماً وتكفيه أربع دوانق، قال في "الفتح"^(١): (وهذا الذي يجب عليه التعويل في الفتوى)، فالموسر ثمّة بمعنى من يمكنه دفع حاجة غيره بدون لحوق ضرر به، والمُعسر بخلافه، ولذا لم يجب عليه أصلاً، أمّا نفقة الزوجة فتجب على الزوج مطلقاً وإن لم يكن له شيء، والموسر والمعسر بمعنى الموسع والمُقتِر، فجعل مالك النصاب قادراً لا يستلزم جعله موسعاً وأن يلزم عليه لامرأته نفقة الأغنياء، فإنه يفني النصاب في أقل من نصف سنة، بل في ربعها، فالظاهر ما أفاده الشامي^(٢).

(١) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٢٢٦/٤-٢٢٧.

(٢) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤٨٨/١٠، تحت قول "الدر": به يفتى.

[٣١١٨] قال: أي: "الدر": (مرضت في بيت الزوج) فإن لها النفقة استحساناً؛ لقيام الاحتباس، وكذا لو مرضت ثم إليه نُقلت، أو في منزلها بقيت، ولنفسها ما منعت، وعليه الفتوى^(١):

في "الهندية"^(٢) عن "البدائع": (لها النفقة بعد الثقلة، وقبلها أيضاً إذا طلبت الثقلة فلم ينقلها الزوج، وهي لا تمنع من النفقة لو طالبها الزوج، وإن كانت تمنع فلا نفقة لها كالصحيحة كذا ذكر في ظاهر الرواية) اهـ.

أقول: وظاهره أن وجوب النفقة قبل النفقة مشروط بطلبها النفقة وعدم نقله، والذي في "الفتح"^(٣) عن "الخلاصة" عن "الجامع الكبير": (أنها تجب سواء أصابتها هذه العوارض بعد ما انتقلت إلى بيت الزوج، أو قبله فيما إذا لم تكن مانعة نفسها، وهذا جواب ظاهر الرواية) اهـ.

وقضيته: أن الوجوب غير مشروط إلا بعدم المنع، والظاهر أنه هو المراد بما في "البدائع"^(٤) كما يدل عليه قصره آخراً عدم النفقة على المنع وهو أيضاً قضية الدليل؛ لتعلقها بالعقد الصحيح ما لم يقع نشوز كما حققه في "الفتح"^(٥)، ولا شك أنها لا تعد ناشزة بتركها طلب النفقة ما لم تمتنع، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) "الدر"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤٨٩/١٠ - ٤٩٠.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السابع عشر في النفقات، ٥٤٦/١.

(٣) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٩٩/٤.

(٤) "البدائع"، كتاب النفقة، فصل في شرط وجوب النفقة، ٤٢٣/٣.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٩٩/٤.

[٣١١٩] قال: ^(١) أي: "الدر": مرتدة ^(٢):

وإن أسلمت في العدة، "هندية" ^(٣) عن "محيط السرخسي". ١٢

[مطلب: لا نفقة لإحدى عشرة]

[٣١٢٠] قوله: ^(٤) بعدما سافر ^(٥): أي: عادت في غيبته.

وبالجملة يكفي حبسها نفسها في بيته ولا يجب التسليم إلى الزوج. ١٢

مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدخان

[٣١٢١] قوله: ^(٦) كما علمت ^(٧):

(١) في المتن والشرح: (لا) نفقة لأحد عشر: مرتدة، ومقبلة ابنه، ومعتدة موت، ومنكوحة فاسد، أو عدته، وأمة لم تُبوا، وصغيرة لا تُوطأ، و(خارجة من بيته بغير حق) وهي الناشزة حتى تعود ولو بعد سفره.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٤٩١/١٠.

(٣) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب السابع عشر، الفصل الثالث، ٥٥٧/١.

(٤) في "رد المختار": (قوله: ولو بعد سفره) أي: لو عادت إلى بيت الزوج بعدما سافر خرجت عن كونها ناشزة.

(٥) "رد المختار"، [مطلب: لا نفقة... إلخ]، ٤٩٢/١٠، تحت قول "الدر": ولو بعد سفره.

(٦) في "رد المختار": وفي "البزازية": ولا تُفرض لها الفاكهة، والسَّهَك -بالتحريك-: ريح العرق، والصُّنَّان: دُفْر الإبط -بالدال المهملة- أي: نَتْنه كما في "المصباح". قد علم مما ذكر أنه لا يلزمه لها القهوة والدخان وإن تضررت بتركهما؛ لأن ذلك إن كان من قبيل الدواء أو من قبيل التفكه فكل من الدواء والتفكه لا يلزمه كما علمت.

(٧) "رد المختار"، مطلب: لا يلزمه... إلخ، ٥٠٤/١٠، تحت قول "الدر": وتماه في "الجوهرة".

أقول: فكذا ورقُّ التَّامُولِ المعتاد في بلادنا خصوصاً للنساء؛ إذ ليس
إلا تفكَّهاً، وليحرّر. ١٢

[٣١٢٢] قوله: ^(١) خلاف ما يُفهمه كلام الشارح ^(٢):

من أن البعض ذهب إلى هذا، والبعض إلى ذاك. ١٢

[٣١٢٣] قوله: لأنَّ نفع القابلة مُعْظَمُه يعود إلى الولد فيكون على أبيه ^(٣):

قال تعالى: ﴿وَعَلَى الْوَلَدِ لَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٣]. ١٢

(١) في المتن والشرح عن "البحر": أجرة القابلة على من استأجرها من زوجة وزوج،
ولو جاءت بلا استئجار قيل: عليه، وقيل: عليها.

في "رد المختار": (قوله: قيل: عليه... إلخ) عبارة "البحر" عن "الخلاصة": فلنائل أن يقول:
عليه؛ لأنه مؤنة الجماع، ولنائل أن يقول: عليها كأجرة الطبيب اه، وكذا ذكر غيره،
ومقتضاه: أنه قياس ذو وجهين لم يجزم أحد من المشايخ بأحدهما، خلاف ما يفهمه
كلام الشارح، ويظهر لي ترجيح الأول؛ لأنَّ نفع القابلة مُعْظَمُه يعود إلى الولد فيكون
على أبيه، تأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدخان،
٥٠٤/١٠، تحت قول "الدر": قيل: عليه... إلخ.

(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدخان،
٥٠٤/١٠، تحت قول "الدر": قيل: عليه... إلخ.

[٣١٢٤] قوله: ^(١) أو لا ^(٢): خلافاً لِمَا فهم في "البحر" ^(٣) من عبارة

"الذخيرة" من تخصيصه بمن ينفق على من ليس عليه نفقته. ١٢

مطلب في أخذ المرأة كفيلاً بالنفقة

[٣١٢٥] قوله: ^(٤) فكان أضعف من دين الزوج ^(٥):

فصار كاختلاف الجنس. ١٢ "أشباه" ^(٦).

(١) في "رد المختار": شرط ثالث وهو: ظهور مَطلِّه، وقوله: (ولم يكن صاحب مائدة) بيان لشرط رابع ذكره في "غاية البيان" حيث قال: إذا كان له طعام كثير وهو صاحب مائدة يُمكن المرأة من تناول مقدار كفايتها، فليس لها أن تطالبه بفرض النفقة، وإن لم يكن بهذه الصفة فإن رضيت أن تأكل معه فيها ونعمت، وإن خاصمته يُفرض لها بالمعروف اه. وهو كالصريح في أن المراد بصاحب المائدة من يُمكنها تناول كفايتها من طعامه سواء كان يُنفق على من لا تجب عليه نفقته أو لا.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدخان، ٥٠٧/١٠، تحت قول "الدر": فيفرض... إلخ.

(٣) "البحر"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٢٩٤/٤.

(٤) للزوج دين على الزوجة، والنفقة دين على الزوج، لكن النفقة تسقط بموت أحدهما، فكان أضعف من دين الزوج فلا يلتقي الدينان قصاصاً إلا برضاه، بخلاف سائر الديون. ١٢ ملخصاً.

(٥) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في أخذ المرأة كفيلاً بالنفقة، ٥١٣/١٠، تحت قول "الدر": لسقوطه.

(٦) "الأشباه"، الفن الثاني، كتاب المداينات، ص ٢٢٧.

مطلب: فيما لو زفت إليه بلا جهاز يليق به

[٣١٢٦] قوله: ^(١) وإن لم تأذن ^(٢):

كلّ ما ذكره رحمه الله تعالى من قوله: (فإن كلّ أحد يعلم) إلى هنا فهو بعينه عُرف ديارنا، وقد أفتيت به مراراً، والحمد لله. ١٢

[٣١٢٧] قال: ^(٣) أي: "الدر": لو غائباً ^(٤):

أما لو كان حاضراً فكذلك كما في صـ ١٠٦٩ ^(٥) من "الفتح". ١٢

(١) في "رد المختار": وهو بدل البضع لا يعتبر المعنى على أن هذا العُرف غير معروف في زماننا؛ فإن كلّ أحد يعلم أن الجهاز ملك المرأة، وأنه إذا طلقها تأخذه كلّهُ، وإذا ماتت يورث عنها ولا يختصّ بشيء منه، وإنما المعروف أنه يزيد في المهر لتأتي بجهاز كثير ليزين به بيته وينتفع به بإذنها، ويرثه هو وأولاده إذا ماتت، كما يزيد في مهر الغنية لأجل ذلك، لا ليكون الجهاز كلّهُ أو بعضه ملكاً له ولا ليملك الانتفاع به وإن لم تأذن، فافهم.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: فيما لو زفت إليه بلا جهاز يليق به، ٥٢٠/١٠، تحت قول "الدر": فينبغي العمل بما مرّ.

(٣) في المتن والشرح: (ولا يفرّق بينهما بعجزه عنها) "أي: عن النفقة" (ولا بعدم إيفائه) لو غائباً (حقّها ولو مؤسراً) وجوّزه الشافعي بإعسار الزوج وبتضرُّرها بغيبته، ولو قضى به حنفي لم ينقذ، نعم لو أمر شافعيّاً فقضى به نفذ إذا لم يرثش الأمر والمأمور، "بحر".

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٥٣٣/١٠.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدخان، ٥٠٨/١٠، تحت قول "الدر": فإن لم يعط.

مطلب في نفقة خادم المرأة

[٣١٢٨] قوله: ^(١) إذا كان الزوج ^(٢): الفقير. ١٢

[٣١٢٩] قوله: ^(٣) أو ما لم تشهد بيّنة بإعساره ^(٤):

صوابه: (أو إذا شهدت بيّنة... إلخ). ١٢

[٣١٣٠] قوله: ^(٥) يمكن الفسخ ^(٦): في الغائب. ١٢

(١) في "رد المختار": ثم أعلم أن مشايخنا استحسّنوا أن ينصب القاضي الحنفي نائباً ممن مذهبه التفريق بينهما إذا كان الزوج حاضراً وأبى عن الطلاق؛ لأن دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة؛ إذ الظاهر أنها لا تجد من يُقرضها، وغنى الزوج مالا أمر متوهم فالتفريق ضروري إذا طلبته وإن كان غائباً لا يفرّق؛ لأن عجزه غير معلوم حال غيبته وإن قضى بالتفريق لا ينفذ قضاؤه؛ لأنه ليس في مجتهد فيه.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في نفقة خادم المرأة، ٥٣٤/١٠، تحت قول "الدر": نعم، لو أمر شافعيًا.

(٣) في "رد المختار": الحاصل: أن التفريق بالعجز عن النفقة جائز عند الشافعيّ حال حاضرة الزوج وكذا حال غيبته مطلقاً أو ما لم تشهد بيّنة بإعساره الآن.

(٤) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في نفقة خادم المرأة، ٥٣٥/١٠، تحت قول "الدر": نعم، لو أمر شافعيًا.

(٥) في "رد المختار": وذكر في "الفتح": أنه يمكن الفسخ بغير طريق إثبات عجزه بل بمعنى فقده، وهو أن تتعذر النفقة عليها، وردّه في "البحر" بأنه ليس مذهب الشافعيّ.

(٦) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في نفقة خادم المرأة، ٥٣٥/١٠، تحت قول "الدر": نعم، لو أمر شافعيًا.

[٣١٣١] قوله: ^(١) ويأتي قريباً ^(٢): في آخر القول الثاني. ١٢

[٣١٣٢] قال: أي: "الدر": بعد الفرض (يأمرها القاضي بالاستدانة)

لتحليل (عليه) وإن أبى الزوج، أما بدون الأمر فيرجع ^(٣): الدائن. ١٢

[٣١٣٣] قال: أي: "الدر": فيرجع عليها، وهي عليه ^(٤): الزوج.

مطلب: لا تصير النفقة ديناً إلا بالقضاء أو الرضا

[٣١٣٤] قوله: ^(٥) وظفرت بنقل صريح في تصحيح عدم السقوط في

(١) و"بعد فرض النفقة لها على الزوج" يأمرها القاضي بالاستدانة عليه، "المتن".
في "رد المختار": (قوله: بالاستدانة) ذكر الخصاف وتبعه الشارحون: أنها الشراء بالنسيئة
لتقضي الثمن من مال الزوج، وفي "المختى": أنها الاستقراض "بجر"، ونقل القهستاني الثاني
عن صدر الشريعة قال: وإليه يشير كلام "المغرب" اه. وفي "اليعقوبية": أنه الأولى
كما لا يخفى، قال في "الدر المنتقى": لكن التوكيل بالاستقراض لا يصح على الأصح
فالأصح الأول اه. رجح العلامة الشامي الثاني، وقال: ويأتي قريباً الجواب عن الإيراد.
في قضاء "الحاوي الزاهدي": فإن لم تجد من تستدين منه عليه اكتسبت وأنفقت وجعلته
ديناً عليه بأمر القاضي، وإن لم تقدر على الاكتساب لها السؤال ليومها وتجعل مسؤولها
ديناً عليه أيضاً بأمره به.

(٢) "رد المختار"، مطلب في نفقة خادم المرأة، ٥٣٧/١٠، تحت قول "الدر": بالاستدانة.

(٣) "الدر"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٥٣٦/١٠-٥٣٧.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٥٣٧/١٠.

(٥) في "رد المختار": قال المقدسي: ولهذا توقفت كثيراً في الفتوى بالسقوط (أي: بسقوط

النفقة بالطلاق) وظفرت بنقل صريح في تصحيح عدم السقوط في "خزانة المفتين"،

"خزانة المفتين"^(١): حيث قال^(٢) في أواخر النكاح برمز "ق" لـ "الفوائد المتفرقة":

(والمفروضة لا تسقط بالطلاق على الأصح) اهـ. ١٢

[٣١٣٥] قوله: ^(٣) وفي هذه العبارة مخالفة لما نقله المقدسي^(٤): للبون

البين يئن لا ينبغي الإفتاء بالسقوط وأن الفتوى على عدم السقوط كما لا يخفى. ١٢

[٣١٣٦] قال: أي: "الدر": صحح الشرُّنبلاي في "شرحه" لـ "الوهبانية"

ما بحثه في "البحر" من عدم السقوط ولو بائناً، قال: وهو الأصح^(٥):

كما نصّ عليه في "خزانة المفتين"^(٦). ١٢

وفي "الجواهر": أنه لا ينبغي أن يفتي بسقوطها بالطلاق الرجعي؛ لئلا يتخذها الناس وسيلةً لقطع حق النساء اهـ.

(١) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تصير النفقة ديناً إلا بالقضاء

أو الرضا، ٥٤٩/١٠، تحت قول "الدر": واعتمد في "البحر" بحثاً... إلخ.

(٢) "خزانة المفتين"، كتاب النكاح، صـ ٧٤.

(٣) في الشرح: لكن اعتمد المصنّف ما في "جواهر الفتاوى": والفتوى عدم سقوطها

بالرجعي كيلا يتخذ الناس ذلك حيلة. في "ردّ المختار": (قوله: والفتوى... إلخ) هذه

عبارة "جواهر الفتاوى" كما في "المنح" فيكون بدلاً من (ما) اهـ، "ح"، وفي هذه

العبارة مخالفة لما نقله المقدسي عنها.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: لا تصير النفقة ديناً إلا بالقضاء

أو الرضا، ٥٤٩/١٠، تحت قول "الدر": والفتوى... إلخ.

(٥) "الدر"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٥٥٠/١٠.

(٦) "خزانة المفتين"، كتاب النكاح، صـ ٧٤.

مطلب في الكلام على المؤنسة

[٣١٣٧] قوله: ^(١) فإن علم القاضي ذلك زجره ^(٢): بإقراره أو بشهود.

وهل يكفي علم القاضي بنفسه خلاف مشهود؟ ١٢

[٣١٣٨] قوله: ومنعه عن التعدي في حقها، وإلا: يسأل ^(٣):

أي: إن لم يعلم. ١٢

[٣١٣٩] قوله: ^(٤) أفاده في "البحر" ^(٥): تبعاً لـ "الهداية" ^(٦). ١٢

-
- (١) في "رد المختار": لو قالت: إنه يضربني ويؤذي فمره أن يسكنني بين قوم صالحين، فإن علم القاضي ذلك زجره ومنعه عن التعدي في حقها، وإلا: يسأل الجيران عن صنيعه؛ فإن صدقوها منعه عن التعدي في حقها ولا يتركها نعمة، وإن لم يكن في جوارها من يوثق به أو كانوا يميلون إلى الزوج أمره بإسكانها بين قوم صالحين اهـ، ولم يصرحوا بأنه يضرب وإلما قالوا: زجره؛ ولعله؛ لأنها لم تطلب تعزيره وإلما طلبت الإسكان بين قوم صالحين.
- (٢) "رد المختار"، مطلب في الكلام... إلخ، ٥٦٩/١٠، تحت قول "الدر": ومفاده... إلخ.
- (٣) المرجع السابق.

(٤) في المتن والشرح: (ولا يمتنعهما "أي: الوالدين" من الدخول عليها في كل جمعة، وفي غيرها من المحارم في كل سنة) لها الخروج ولهم الدخول، "زيلعي". (ويمنعهم من الكينونة) وفي نسخة: من البيتوة. في "رد المختار": (قوله: في كل جمعة) هذا هو الصحيح خلافاً لمن قال: له المنع من الدخول معللاً: بأن المنزل ملكه وله حق المنع من دخول ملكه دون القيام على باب الدار، ولمن قال: لا منع من الدخول بل من القرار؛ لأن الفتنة في المكث وطول الكلام، أفاده في "البحر".

(٥) "رد المختار"، مطلب في الكلام... إلخ، ٥٧٢/١٠، تحت قول "الدر": في كل جمعة.

(٦) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل وعلى الزوج... إلخ، ٢٨٩/١.

[٣١٤٠] قوله: (وَيَمْنَعُهُم مِنَ الْكَيْنُونَةِ) الظاهر: أَنَّ الضمير عائد إلى الأبوين

والمحارم^(١):

أقول: بل هو المتعين لِمَا في "الهندية"^(٢) عن "الخانية": (قال بعضهم:

لَا يَمْنَعُ الْأَبَوَيْنِ مِنَ الدَّخُولِ عَلَيْهَا لِلزَّيَارَةِ فِي كُلِّ جُمُعَةٍ، وَإِنَّمَا يَمْنَعُهُم عَنِ الْكَيْنُونَةِ عِنْدَهَا، وَبِهِ أَخَذَ مَشَائِخُنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ تَعَالَى، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى). ١٢

[٣١٤١] قال: ^(٣) أي: "الدر": به يفتى، "خانية"^(٤): في باب النفقة^(٥). ١٢

[٣١٤٢] قوله: ^(٦) (والوليمة) ظاهره: ولو كانت عند المَحَارِمِ^(٧): أطلق

فيها فشمَل ما إذا كانت للوالدين في غير وقت الزيارة. ١٢ "طحطاوي"^(٨).

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في الكلام على المؤنسة، ٥٧٣/١٠، تحت قول "الدر": وَيَمْنَعُهُم مِنَ الْكَيْنُونَةِ.

(٢) "الهندية"، كتاب الطلاق، باب النفقات، الفصل الثاني في السكنى، ٥٥٧/١.

(٣) في المتن والشرح: (وَيَمْنَعُهُم مِنَ الْكَيْنُونَةِ) وفي نسخة: من البيتوة، لكن عبارة "مئلا مسكين": من القرار (عندها) به يفتى، "خانية". وَيَمْنَعُهَا مِنْ زِيَارَةِ الْأَجَانِبِ وَعِيَادَتِهِمْ والوليمة، وإن أذن كانا عاصيين.

(٤) "الدر"، كتاب الطلاق باب النفقة، ٥٧٣/١٠.

(٥) "الخانية"، كتاب النكاح، باب النفقة، ١٩٦/١.

(٦) في "رد المختار": (قوله: والوليمة) ظاهره: ولو كانت عند المَحَارِمِ؛ لأنها تشتمل على جَمْعٍ فَلَا تَخْلُو مِنَ الْفَسَادِ عَادَةً، "رحمتي".

(٧) "رد المختار"، مطلب في الكلام على المؤنسة، ٥٧٤/١٠، تحت قول "الدر": والوليمة.

(٨) "ط"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٢٦٨/٢.

[٣١٤٣] قال: ^(١) أي: "الدر": ومن الحَمَام إِلَّا النفساء ^(٢):

أقول: ظاهر الاستثناء من (له منعها): أن للنفساء الدخول وإن منع، فإنه إذا لم يكن له حقّ المنع كان منعه وعدمه سواء كما في نازلة نزلت بها ولا تجد من يعلمها كان لها الخروج وإن نهي، ولعلّ محلّ ذلك عند ميسر حاجة لا تنسدّ بغيره كالاغتسال في البيت بتسخين الماء وسدّ الهواء. ١٢

مطلب في منع النساء من الحمام

[٣١٤٤] قوله: ^(٣) أنه مراد الفقيه خلافاً لما فهمه الشّرنبلاي ^(٤):

(١) في الشرح: ويمنعها من زيارة الأجانب وعيادتهم والوليمة، وإن أذن كانا عاصيين كما مرّ في باب المهر، وفي "البحر": له منعها من الغزل وكلّ عمل -ولو تبرّعاً- لأجنبيّ ولو قابلة أو مغسلة؛ لتقدّم حقّه على فرض الكفاية، ومن مجلس العلم إلا لنازلة امتنع زوجه من سؤالها، ومن الحمام إلا النفساء وإن جاز بلا تزين وكشف عورة أحد.

(٢) "الدر"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٥٧٦/١٠.

(٣) في "ردّ المختار": وأشار الشّارح بقوله: (وإن جاز) إلى قول قاضي خان وإلى أنه لا ينافي منع الزوج لها من دخوله مع مشروعيتها لها كما لا ينافي منعها من صوم الثقل وإن كان مشروعاً، نعم ينافي منعها من دخوله ولو بإذن الزوج والظاهر: أنه مراد الفقيه خلافاً لما فهمه الشّرنبلاي.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في منع النساء من الحمام، ٥٧٧/١٠، تحت قول "الدر": ومن الحمام... إلخ.

كما أوضحنا على هامش "الدرر"^(١) من النفقات آخر الجلد الأول.

مطلب في نفقة المطلقة

[٣١٤٥] قوله: ^(٢) ولم أر من ذكر هنا أجره الطبيب^(٣):

أقول: والذي يظهر لي -والله تعالى أعلم- أن ما كان من العلاج مقطوعاً به يجب على الأب القيام به، ومؤنته عليه إن لم يكن للصبي مال، وما سوى ذلك لا يجب؛ لأنه لا يجب عليه لنفسه فكيف يجب عليه لعياله؟.

(١) في "الدرر": (المشروعية لا تنافي المنع ألا يرى أنه يمنعها من صوم النفل وإن كان مشروعاً). علق الإمام أحمد رضا على قوله: (لا تنافي المنع ألا يرى أنه يمنعها):
أقول: الظاهر من قوله: (تُمنع من الحمام) أن المنع شرعي، ولو أراد منع الزوج لدلّ أيضاً على الزوج منعه إياها فيرجع إلى المنع الشرعي، وذلك لأن الظاهر من أمثال التركيب من الفقهاء الإيجاب كما في "الحلبة" وغيرها، ولو كان المراد ما فهم العلامة المحشي لكانت العبارة له: المنع من الحمام، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

(هامش "الدرر"، ص ٨٣، مخطوطة).

(٢) في المتن والشرح: (وتجب) النفقة بأنواعها على الحرّ (لطفله) يعمّ الأثنى والجمع (الفقير) الحرّ، فإن نفقة المملوك على مالكة، والغني في ماله الحاضر، فلو غائباً فعلى الأب، ثم يرجع إن أشهد لا إن نوى إلاّ ديانة.

في "الرد": (قوله: بأنواعها) من الطعام والكسوة والسكنى، ولم أر من ذكر هنا أجره الطبيب وثمن الأدوية، وإنما ذكروا عدم الوجوب للزوجة، نعم صرحوا بأن الأب إذا كان مريضاً أو به زمانة يحتاج إلى الخدمة فعلى ابنه خادمه، وكذلك الابن.

(٣) "رد المختار"، باب النفقة، مطلب في نفقة المطلقة، ٦٠٠/١٠، تحت قول "الدرر": بأنواعها.

((ابدأ بنفسك ثم بمن تعول))^(١).

في "الخانية"^(٢): (لو أن رجلاً ظهر به ذاء فقال له الطبيب: عليك الدّم فأخرجّه، فلم يفعل حتّى مات لا يكون آثماً؛ لأنّه لم يتيقّن أن شفاؤه فيه) اهـ. أفاد أن لو تيقّن وترك ومات أثم.

وفي "الهندية"^(٣) عن "الظهيرية": (الرجل إذا استطلق بطنه، أو رمدت عيناه فلم يعالج حتّى أضعفه وأضناه ومات منه لا إثم عليه، فرق بين هذا وبين ما إذا جاع ولم يأكل مع القدرة حتّى مات حيث يَأْثَم، والفرق أن الأكل مقدار قوّته مُشَبَّعٌ بيقين فكان تركه إهلاكاً، ولا كذلك المعالجة والتداوي) اهـ.

وفيها^(٤) عن "الفصول العمادية": (والأسباب المزيلة للضرر تنقسم إلى مقطوع به كالماء والخبز، ومظنون كالقصد والحمامة والمُسْهَل وسائر أبواب

(١) أخرجه مسلم، (٩٩٧)، كتاب الزكاة، باب الابتداء في النفقة بالنفس... إلخ، ص ٤٩٩، عن جابر: ((ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلاهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكنا وهكنا)). وأخرجه البخاري، (١٤٢٦)، كتاب الزكاة، باب: لا صدقة إلا عن ظهر غنى، ٤٨١/١، عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: ((خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى، وابدأ بمن تعول)).

وفي "فتح القدير"، ٤٣٦/٦، قوله صلى الله عليه وسلم: ((ابدأ بنفسك ثم بمن تعول)).

(٢) "الخانية"، كتاب الحظر والإباحة، ٣٦٥/٢.

(٣) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الثامن عشر، ٣٥٥/٥.

(٤) المرجع السابق.

الطب، وموهوم كالكَيِّ والرُّقِيَّة، أمّا المقطوعُ به فليس تركه من التوكُّل، بل تركه حرامٌ عند خوف الموت، وأمّا الموهوم فشرط التوكُّل تركه؛ إذ به وصَف رسول الله صَلَّى الله تعالى عليه وسلَّم المتوكِّلين، والمظنونُ ليس مناقضاً للتوكُّل، وتركه ليس محظوراً، بل قد يكون أفضل من فعله في بعض الأحوال في حق بعض الأشخاص اهـ، ملخصاً.

نعم! من يهرع لنفسه إلى كلِّ دواءٍ لأخفِّ داء، وكذلك أكثر العوام إن لم يداو ولده، ولم ييال ما يقاسيه فإلحدى خلتين: إمّا بخل شديد والبخل هلاك، أو عدم الرحمة على الولد، ولا تنزع إلّا من قلب شقيّ، فليداو ولده؛ ليداوي نفسه من سَيِّئ الأسقام، فنسأل الله السَّلامة.

مطلب: الصغير المكتسب نفقته في كسبه لا على أبيه

[٣١٤٦] قوله: ^(١) وكذا لو ضاعت ^(٢):

أقول: سبق قلم، وصوابه: وبعبارة لو ضاعت، أي: يقضي بأخرى له لعدم اندفاع الحاجة، لا لها لوصول العوض إليها.

(١) في "رد المختار": النفقة في حقِّ القريب باعتبار الحاجة والكفاية، وفي حقِّ الزوجة معاوضةً عن الاحتباس، ولذا لو مضى الوقت وبقي منها شيء يقضي بأخرى لها لا له، وكذا لو ضاعت.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: الصغير المكتسب نفقته في كسبه لا على أبيه، ٦٠٦/١٠، تحت قول "الدر": تدخل تحت التقدير.

مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد

[٣١٤٧] قوله: ^(١) من أهل الغلة ^(٢): أي: له مال يستغل.

[٣١٤٨] قوله: إن كان من أهل الغلة، وإن كان من أهل الحرف ^(٣):

وهو الكسوب الذي لا مال له.

[٣١٤٩] قوله: ^(٤) هذا توفيق بين روايتين ^(٥):

(١) في المتن والشرح: (و) تجب (على مؤسر) ولو صغيراً (يسار الفطرة) على الأرجح، ورجح الزيلعي والكمال إنفاق فاضل كسبه.

في "رد المختار": (قوله: ورجح الزيلعي) عبارته: وعن محمد: أنه قدره بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهراً إن كان من أهل الغلة، وإن كان من أهل الحرف فهو مقدّر بما يفضل عن نفقته ونفقة عياله كل يوم؛ لأنّ المعبر في حقوق العباد القسرة دون النصاب، وهو مستغني عما زاد على ذلك فيصرفه إلى أقاربه، وهذا أوجه وقالوا: الفتوى على الأول اه. والذي في "الفتح": أن هذا توفيق بين روايتين عن محمد.

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد، ٦٢٧/١٠، تحت قول "الدر": ورجح الزيلعي.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "رد المختار": والذي في "الفتح": أن هذا توفيق بين روايتين عن محمد، الأولى: اعتبار فاضل نفقة شهر، والثانية: فاضل كسبه كل يوم، حتى لو كان كسبه درهماً ويكفيه أربعة دنانق وجب عليه دانقان للقريب، قال: ومال السرخسي إلى قول محمد في الكسب، وقال صاحب "التحفة": قول محمد أرفق، ثم قال في "الفتح" بعد كلام: وإن كان كسوباً يعتبر قول محمد، وهذا يجب أن يعول عليه في الفتوى اه.

(٥) "رد المختار"، مطلب: تجب النفقة... إلخ، ٦٢٨/١٠، تحت قول "الدر": ورجح الزيلعي.

إن كان مكتسباً ولا مال له حاصل اعتبر فضل كسبه اليومي وإن لم يكن، بل كان له مال اعتبر نفقة شهر فينفق ذلك الشهر، فإن صار فقيراً ارتفعت نفقتهم عنه، "فتح"^(١).

[٣١٥٠] قوله: والثانية: فاضل كسبه كل يوم، حتى لو كان كسبه درهماً... إلخ^(٢): متعلق بالثانية. ١٢

[٣١٥١] قوله: لو كان كسبه درهماً ويكفيه أربعة دنانق وجب عليه دانقان للقريب، قال: ومال السرّخسي إلى قول محمد في الكسب^(٣): فأوجب على الكسوب إذا كان يفضل من نفقته وإن لم يكن صاحب نصاب ومال. [٣١٥٢] قوله: ثم قال في "الفتح" بعد كلام^(٤):

صوره^(٥): (أي: اعتبار نصاب حرمان الصدقة الذي اختاره الإمام صاحب "الهداية"^(٦)) مطلقاً، بل إذا لم يكن كسوباً يعتبر أن يكون له

(١) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل وعلى الرجل أن ينفق على أبيه، ٢٢٦/٤.
(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد، ٦٢٨/١٠، تحت قول "الدر": ورجّح الزيلعي.
(٣) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد، ٦٢٨/١٠، تحت قول "الدر": ورجّح الزيلعي.
(٤) المرجع السابق.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٢٢٧/٤.

(٦) "الهداية"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل وعلى الرجل... إلخ، ٢٩٣/١.

قدر نصاب فاضل؛ لتجب عليه النفقة، فإذا أنفق ولم يبق له شيء سقطت وإن كان كسوباً... إلخ). ١٢

[٣١٥٣] قوله: ^(١) الزيلعي وصاحب "التحفة" رجّحوا قول محمد مطلقاً ^(٢):

فلم يعتبروا النصاب أصلاً، بل الفضل من نفقة شهر إن كان ذا مال،

ويوم إن كان كسوباً. ١٢

[٣١٥٤] قوله: ^(٣) والسرّحسي والكمال رجّحوا قوله: لو كسوباً ^(٤):

أي: إذا كان الرجل كسوباً، فالإمامان رجّحوا فيه قول محمد من اعتبار ما يفضل من نفقة عياله كلّ يوم، أمّا إذا لم يكن كسوباً، بل كان ذا مال فلم يرجّحوا قول محمد من اعتبار ما يفضل من نفقتهم كلّ شهر، بل اعتبروا النصاب.

(١) في "ردّ المختار": ثمّ قال في "الفتح" بعد كلام: وإن كان كسوباً يعتبر قول محمد، وهذا يجب أن يعول عليه في الفتوى اهـ. وبه علم: أنّ الزيلعي وصاحب "التحفة" رجّحوا قول محمد مطلقاً، والسرّحسي والكمال رجّحوا قوله: لو كسوباً.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب: تجب... إلخ، ٦٢٨/١٠، تحت قول "الدر": ورجّح الزيلعي.

(٣) في "ردّ المختار": وبه علم: أنّ الزيلعي وصاحب "التحفة" رجّحوا قول محمد مطلقاً، والسرّحسي والكمال رجّحوا قوله: لو كسوباً، وهي الرواية الثانية عنه، وفي "البدائع" أيضاً: أنّه الأرفق. قلت: والحاصل: أنّ في حدّ اليسار أربعة أقوال مروية، كما قاله في "البحر"، وأنّ الثالث تحته قولان، وعلى توفيق "الفتح" هي ثلاثة فقط، وبه علم أنّ الثالث ليس تقييداً لما ذكره المصنّف بل هو قول آخر، فافهم.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد، ٦٢٨/١٠، تحت قول "الدر": ورجّح الزيلعي.

[٣١٥٥] قوله: والسرّخسي والكمال رجّحا قوله: لو كسوباً، وهي الرواية الثانية عنه، وفي "البدائع" أيضاً: أنّه الأرفق. قلت: والحاصل: أنّ في حدّ اليسار أربعة أقوال مروية^(١): (١) اعتبار نصاب الزكاة. (٢) حرمان الصدقة. (٣) فاضل النفقة، وتحتة قولان: فاضل نفقة شهر، أو نفقة يوم فكانت أربعة، وإذا حمل هذان على اختلاف حالة الإنسان، فإن كان ذا مال اعتبر فاضل شهر، ولو كسوباً ففاضل يوم كما فعل في "الفتح"^(٢) بقيت ثلاثة.

[٣١٥٦] قوله: ^(٣) والأرجح الثاني^(٤):

(١) "ردّ المختار"، مطلب: تجب... إلخ، ٦٢٨/١٠، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

(٢) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل: وعلى الرجل... إلخ، ٢٢٦/٤-٢٢٧.

(٣) في "ردّ المختار": الثالث ليس تقييداً لما ذكره المصنّف بل هو قول آخر، فافهم. وقال في "البحر": ولم أر من أفتى به، أي: بالثالث المذكور، فالاعتماد على الأوّل والأرجح الثاني اه. قلت: مرّ في "رسم المفتي": أنّ الأصحّ الترجيح بقوة الدليل؛ فحيث كان الثالث هو الأوجه -أي: الأظهر من حيث التوجيه والاستدلال- كان هو الأرجح وإن صرح بالفتوى على غيره، ولنا قال الزيلعي: قالوا: الفتوى على الأوّل، بصيغة (قالوا) للتبرّي، وكذا قال في "الفتح": وهذا يجب أن يعول عليه في الفتوى، أي: على الثالث. والكمال صاحب "الفتح" من أهل الترجيح بل من أهل الاجتهاد، كما قدّمناه في نكاح الرقيق، وقد نقل كلامه تلميذه العلامة قاسم، وكذا صاحب "النهر"، والمقدسي، والشرّنبلاي، وأقرّوه عليه، ويكفي أيضاً ميل الإمام السرّخسي إليه، وقول "التحفة" و"البدائع": أنّه الأرفق، فحيث كان هو الأوجه والأرفق واعتمده المتأخرون وجب التعويل عليه، فكان هو المعتمد.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب تجب... إلخ، ٦٢٨/١٠، تحت قول "الدرّ": ورجّح الزيلعي.

وهو اعتبار نصاب حرمان الصدقة. ١٢

مطلب: صاحب "الفتح" ابن الهمام من أهل الاجتهاد

[٣١٥٧] قوله: وجب التعويل عليه، فكان هو المعتمد^(١):

أقول: لكن بقي فيه على ما قرّرتم إشكال، فإن الأوجه في قول الزيلعي^(٢)، والأرفق في قول "التحفة"^(٣) هو قول محمد مطلقاً سواء كان ذا مال أو كسوباً، والذي مال إليه السرخسي^(٤) واعتبره الكمال هو قوله في صورة الكسب خاصة، لكن من اعتبر الفاضل اليومي في الكسب ليت شعري! كيف لا يعتبر الفاضل الشهري في ذي المال، وكيف يسوغ له أن يحيل فيه على ملك النصاب، فإثمه تحكم لا دليل عليه! فالذي يقع عندي أن ترجيحاً للزيلعي وصاحب "التحفة" والسرخسي كلّها واردة مورداً واحداً وهو قول محمد على ما ذكر في "الفتح"^(٥) من التوفيق، إلا أن الكمال قال: (مال السرخسي إلى قول محمد في الكسب) اهـ. وصرّح في آخر الكلام باعتبار النصاب في غير الكسب والفاضل من النفقة في الكسب كما أسمعناك كلامه، وهذا نص صريح فيما قرّر العلامة الشامي،

(١) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب صاحب "الفتح" ابن الهمام من أهل

الاجتهاد، ٦٢٩/١٠، تحت قول "الدر": ورجّح الزيلعي.

(٢) "التبيين"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ٣٣٠/٣.

(٣) "تحفة الفقهاء"، كتاب النكاح، باب النفقات، ١٦٨/٢.

(٤) "المبسوط"، كتاب النكاح، باب نفقة ذوي الأرحام، ٢١١/٣.

(٥) "الفتح"، كتاب الطلاق، باب النفقة، فصل وعلى الرجل أن... إلخ، ٢٢٦-٢٢٧.

فإن الله تعالى أعلم، ماذا حمل الكمال على هذه التفرقة فاعتبر في المحترف الفاضل
اليومي ولم يعتبر في غيره الفاضل الشهري، بل أوجب أن يفضل قدر نصاب،
والله تعالى أعلم بالصواب.

مطلب في نفقة قرابة غير الولاد من الرحم المحرم

[٣١٥٨] قوله: ^(١) وفيما علّقناه عليه ^(٢):

قد أتى بكل ما فيه مؤخراً. ١٢

(١) في المتن والشرح: (و) تجب أيضاً (لكل ذي رحم محرم صغير أو أنثى) مطلقاً (ولو)
كانت الأنثى (بالغة) صحيحة (أو) كان الذكر (بالغا) لكن (عاجزاً) عن الكسب
(بنحو زمانة) كعمى وعته وفلج. "وهنا اعتراضات وجوابات ذكرها العلامة المحشي
ثم قال: وبسط ذلك في "البحر" وفيما علّقناه عليه، "رد المختار".

(٢) "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، مطلب في نفقة قرابة غير الولاد من الرحم
المحرم، ١٠/٦٤٥، تحت قول "الدر": وتجب أيضاً... إلخ.

كتاب الأيمان

[٣١٥٩] قوله: فقد أفاد أن أصل المادة بمعنى القوة، ثم استعملت في اللغة لمعان آخر لوجود المعنى الأصلي فيها، كلفظ: (الكافر) من الكُفْر وهو السُّتْر، فيطلق على الكافر بالله تعالى، وكافر النعمة، وعلى الليل، وعلى الفلاح^(١):

لستره البذر في الأرض. ١٢

مطلب: حلف لا يحلف حنث بالتعليق إلا في مسائل

[٣١٦٠] قوله: ^(٢) قول "الأشباه": (أو بطلوع الشمس) سبق قلم.....

-
- (١) "رد المحتار"، كتاب الأيمان، ٢١٧/١١، تحت قول "الدر": لغة: القوة.
- (٢) في المتن والشرح: (اليمين) لغة: القوة، وشرعاً: (عبارة عن عقد قوي به عزم الحالف على الفعل أو الترك) فدخل التعليق فإنه يمين شرعاً إلا في خمس مذكورة في "الأشباه".
- في "رد المحتار": (قوله: مذكورة في "الأشباه") عبارته: حلف لا يحلف حنث بالتعليق إلا في مسائل: أن يعلق بأفعال القلوب، أو يعلق بمجيء الشهر في ذوات الأشهر أو بالتطليق، أو يقول: إن أدت إلي كذا فأنت حرٌّ وإن عجزت فأنت رقيق، أو: إن حضت حيضة أو عشرين حيضة، أو بطلوع الشمس، كما في "الجامع" اهـ. قلت: وإنما لم يحنث في هذه الخمسة؛ لأنها لم يتمحض للتعليق، وأما الخامسة: - كانت طالق إن حضت حيضة أو عشرين حيضة - فلائن الحيضة الكاملة لا وجود لها إلا بوجود جزء من الطهر فيقع في الطهر فأمكن جعله تفسيراً لطلاق السنة فلم يتمحض للتعليق. وحيث لم يتمحض للتعليق في هذه الخمس لا يحمل على التعليق؛ حيث أمكن غيره صَوْناً لكلام العاقل عن المحذور وهو الحلف بالطلاق، وإنما حنث في: إن حضت فأنت طالق - لأنه لا يمكن جعله تفسيراً للبدعي؛ لأن البدعي أنواع، بخلاف السني فإنه

.... والصواب^(١): رحم الله الشارح الفاضل حيث قال^(٢): (في خمس) لا. (ست). ١٢.

مطلب في يمين الكافر

[٣١٦١] قوله: ^(٣) ففي "البزازية"^(٤):

ومثله في "القَهْستاني"^(٥) من "الخانية" بالألفاظ الفارسية: (فلوحلفه،

نوع واحد. وحِث أيضاً في: - أنت طالق إن طلعت الشمس مع أن معنى اليمين - وهو الحمل أو المنع - مفقود، ومع أن طلوع الشمس متحقق الوجود لا خطر فيه - لأننا نقول: الحمل والمنع ثمرة اليمين وحكمته فقد تمّ الركن في اليمين دون الثمرة والحكمة، والحكم الشرعي في العقود الشرعية يتعلّق بالصورة لا بالثمرة والحكمة، ولذا لو حلف لا يبيع فباع فاسداً حنث؛ لوجود ركن البيع وإن كان المطلوب منه - وهو الملك - غير ثابت اهـ ملخصاً من "شرح تلخيص الجامع" لابن بلبان الفارسي، وبه ظهر: أن قول "الأشباه": (أو بطلوع الشمس) سبق قلم، والصواب إسقاطه أو أن يقول: لا بطلوع الشمس، فافهم، ملتقطاً.

(١) "ردّ المختار"، مطلب: حلف لا يحلف حنث بالتعليق إلا في مسائل، ٢٢٠/١١، تحت قول "الدر": مذكورة في "الأشباه".

(٢) انظر "الدر"، كتاب الإيمان، ٢١٨/١١.

(٣) في "الرد": ويشترط أيضاً عدم الفاصل من سكوت ونحوه؛ ففي "البزازية": أخذه الوالي وقال: قل: بالله فقال مثله، ثم قال: لتأتين يوم الجمعة فقال الرجل مثله فلم يأت لا يحنث؛ لأنه بالحكاية والسكوت صار فاصلاً بين اسم الله تعالى وحلفه اهـ.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في يمين الكافر، ٢٢٢/١١، تحت قول "الدر": وشرطها: الإسلام والتكليف.

(٥) "جامع الرموز"، كتاب الإيمان، ٦٦٠/١.

وقال: قل: بايزد، فقال: بايزد، ثُمَّ قال: كه روز آدينه بيابي فقال: كه روز آدينه بيابيم^(١) فلم يأتته قالوا: لا حَنْثَ عليه اه.

قلت: وفيه فائدة زائدة على ما في الألفاظ العربيّة لمكان زيادة الكاف في جواب القسم المقتضية لكونه جزء جملة لا جملة مستقلة، ومع ذلك عُدَّ السُّكُوت فاصلاً، قال القُهستاني^(٢): (وكذا في "الخلاصة" و"الكبرى" و"المحيط" بلا (قالوا)، وفيه ينشعب كثير من المسائل) اه. ١٢

[٣١٦٢] قوله: أخذه الوالي وقال: قل: بالله فقال مثله^(٣):

أقول: أفاد أن الفعل المجرد المؤكّد باللام والنون لا يكون قسماً شرعاً، ونصّ فيه في "الهنديّة"^(٤) عن "السراج": (لو قال: لا إله إلاّ الله لأفعلنّ كذا فليس يمين إلاّ أن ينوي يميناً، وكذلك سبحان الله والله أكبر لأفعلنّ كذا) اه. وإن زعمت النُّحاة فيه تقدير القسم. ١٢

(١) بفتح الباء وكسر الهمزة وسكون الباء وكسر الزاء وسكون الدال اسم فارسي له تعالى (فقال) المحمول (بايزد ثُمَّ قال) عطف على قال الأوّل بتقدير قل أي: ثُمَّ قال: قل (كه روز آدينه بيابي) الأولى بيابيم لأنّه حكاية قول المحمول ومن لسانه (فقال) المحمول (كه روز آدينه بيابيم) حاصله: أنّه حلف بالله لأتّين يوم الجمعة.

(٢) "جامع الرموز"، كتاب الإيمان، ١/٦٦٠.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الإيمان، مطلب في يمين الكافر، ١١/٢٢٢، تحت قول "الدرر": وشرطها... إلخ.

(٤) "الهنديّة"، كتاب الإيمان، الباب الثاني فيما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٢/٥٥.

[٣١٦٣] قوله: ^(١) عهد ^(٢):

سندكر نظيره ص ٨٥ ^(٣)، وانظر ما إذا قال: أحلف بالله ورسوله لا أفعل كذا، أو سوگند بخدا وبيت الحرام که گرد این کار نگرדם ^(٤) هل يجعل فاصلاً؟ ١٢ [٣١٦٤] قوله: أي: لأنه ^(٥):

أي: عهد الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم. ١٢

مطلب في حكم الحلف بغيره تعالى

[٣١٦٥] قوله: ^(٦) وهو تعليق ^(٧):

(١) في "رد المختار": وفي "الصرفية": لو قال: عليّ عهدُ الله وعهدُ الرسول لا أفعل كذا لا يصح؛ لأنّ عهد الرسول صار فاصلاً اه، أي: لأنه ليس قَسماً بخلاف: عهدُ الله. (٢) "رد المختار"، مطلب في يمين الكافر، ٢٢٢/١١، تحت قول "الدر": وشرطها... إلخ. (٣) انظر المقولة [٣٢٣٤] قوله: وأشهد ملائكتك؛ لعدم العرف. (٤) أي: أحلف بالله وبيت الحرام لا أفعل كذا.

(٥) "رد المختار"، مطلب في يمين الكافر، ٢٢٢/١١، تحت قول "الدر": وشرطها... إلخ. (٦) في "رد المختار": (قوله: وهل يكره الحلف بغير الله تعالى؟... إلخ) قال الزّيلعي: واليمين بغير الله تعالى أيضاً مشروع وهو تعليق الجزاء بالشرط وهو ليس يمين وضعاً، وإنما سُمّي يميناً عند الفقهاء لحصول معنى اليمين بالله تعالى وهو الحمل أو المنع. واليمين بالله تعالى لا يكره وتقليله أولى من تكثيره، واليمين بغيره مكروهة عند البعض للنهي الوارد فيها، وعند عامتهم: لا تكره؛ لأنها يحصل بها الوثيقة لا سيما في زماننا، وما روي من النهي محمول على الحلف بغير الله تعالى لا على وجه الوثيقة، كقولهم: وأيك، ولعمرى اه. (٧) "رد المختار"، مطلب في حكم... إلخ، ٢٢٢/١١، تحت قول "الدر": وهل يكره... إلخ.

مثله في "الكافي" ^(١) حيث قال: (اليمين بغير الله تعالى مشروع وهو تعليق الجزء بالشروط)، ثم قال ^(٢): (اليمين بغير الله تعالى مكروهة عند البعض، وعند عامة العلماء لا تكره؛ لأنها يحصل بها الوثيقة خصوصاً في زماننا، فإنّ أحداً لا يؤتمن عليه في اليمين بالله تعالى فتمس الحاجة إلى الوثيقة بالطلاق وغيره) اهـ، ملخصاً. ثم قال ^(٣): (وركن اليمين بالله تعالى ذكر اسم الله تعالى أو صفته، وبغيره ذكر شرط صالح وجزاء صالح).

وهكذا فسّر في "الخانية" ^(٤) فقال: (اليمين بغيره ذكر شرط صالح وجزاء صالح يحلف به)، قال: (وحكم اليمين بغيره عند الحنث لزوم المحلوف به). ١٢ [٣١٦٦] قوله: ^(٥) فإنه يكره ^(٦):

(١) "الكافي"، كتاب الإيمان، ١٦٣/٢.

(٢) "الكافي"، كتاب الإيمان، ١٦٤/٢، ملخصاً.

(٣) "الكافي"، كتاب الإيمان، ١٦٤/٢.

(٤) "الخانية"، كتاب الإيمان، ٢٨٦/١، ملقطاً.

(٥) في "رد المختار": أنّ اليمين بغيره تعالى تارة يحصل بها الوثيقة، أي: اتفاق الخصم بصدق الحالف، كالتعليق بالطلاق والعناق ممّا ليس فيه حرف القسم، وتارة لا يحصل مثل: وأنيك، ولعمري؛ فإنه لا يلزمه بالحنث فيه شيء فلا تحصل به الوثيقة بخلاف التعليق المذكور والحديث -وهو قوله ﷺ: ((من كان حالفاً فليحلف بالله تعالى))... إلخ- محمول عند الأكثرين على غير التعليق؛ فإنه يكره اتفاقاً لما فيه من مشاركة القسم به لله تعالى في التعظيم.

(٦) "رد المختار"، ٢٢٣/١١، تحت قول "الدر": وهل يكره الحلف بغير الله تعالى؟... إلخ.

وقد عرض للعلامة عمر بن نجيم^(١) ظنّ أن الأكثرين على تجويز الحلف بغيره تعالى مطلقاً كما سيأتي^(٢)، ونذكر^(٣) مثله عن العلامة الخير الرملي رحمه الله تعالى. ١٢

[٣١٦٧] قوله: ^(٤) فلا يُكره^(٥):

أقول: أي: من جهة كونه حلفاً بغيره سبحانه وتعالى وإن كان الحلف بالطلاق محظوراً لوجه آخر كما مر^(٦) في الصفحة السابقة. ١٢

(١) هو سراج الدين عمر بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري (ت ١٠٠٥هـ)، فقيه حنفي من أهل "مصر". له: "النهر الفائق"، "إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل"، كلاهما في الفقه. ("معجم المؤلفين"، ٥٥١/٢، "الأعلام"، ٣٩/٥).

(٢) انظر "رد المختار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٣/١١، تحت قول "الدر": ولو مشتركاً... إلخ.

(٣) انظر المقولة [٣١٧٥] قوله: نعم إذا نوى غيره صدق.

(٤) في "رد المختار": وأما إقسامه تعالى بغيره، كالضحى والنجم والليل فقالوا: إنه مختص به تعالى؛ إذ له أن يعظم ما شاء وليس لنا ذلك بعد نهينا. وأما التعليق فليس فيه تعظيم بل فيه الحمل أو المنع مع حصول الوثيقة فلا يُكره اتفاقاً كما هو ظاهر ما ذكرنا.

(٥) "رد المختار"، كتاب الأيمان، مطلب في حكم الحلف بغيره تعالى، ٢٢٣/١١، تحت قول "الدر": وهل يكره الحلف بغير الله تعالى؟... إلخ.

(٦) انظر "رد المختار"، كتاب الأيمان، مطلب: حلف لا يحلف حنث بالتعليق إلا في مسائل، ٢١٩/١١، تحت قول "الدر": مذكورة في "الأشباه".

مطلب في الفرق بين السهو والنسيان

[٣١٦٨] قوله: ^(١) المختار ^(٢):

مثله في "جواهر الأخلاطي" ^(٣) حيث قال: (والمختار أنه لا يكون يميناً اهـ. وذكر في "الفتح" ^(٤) قبله بورقة: (أن المنقول أنه ليس بيمين). أقول: أي: إلا أن ينوي؛ لأنه المنقول، فإنه ذكر في "الخلاصة" ^(٥) عن "التجريد" عن محمد: (أن في سبحان الله ينوي)، ثم قال: (وكذا لو قال: بسم الله)، ثم ذكر رواية "المنتقى"، ثم قال: (فليتأمل عند الفتوى) اهـ. ثم رأيت في "الخانية" ^(٦) قال: (لو قال: بسم الله لا أفعل كذا يكون يميناً ذكره في "فتاواه" ^(٧) مرتين بفضل صفحة ولم يحك خلافاً. وفي "الهندية" ^(٨) عن "العتابية": (بسم الله لا أفعل كذا في المختار أنه

(١) في "رد المختار": (قوله: وكذا: واسم الله) في "البحر" عن "الفتح": قال: بسم الله لأفعلن، المختار: ليس يميناً لعدم التعارف، وعلى هذا بالواو إلا أن نصارى ديارنا تعارفوه فيقولون: واسم الله اهـ، أي: فيكون يميناً لمن تعارفه مثلهم لا لهم.

(٢) "رد المختار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٢/١١، تحت قول "الدر": وكذا: واسم الله.

(٣) "جواهر الأخلاطي"، كتاب الإيمان، ص ٥٧.

(٤) "الفتح"، كتاب الإيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٥٤/٤.

(٥) "الخلاصة"، كتاب الإيمان، الفصل الثاني، ١٢٦/٢.

(٦) "الخانية"، كتاب الإيمان، ٢٨٦/١.

(٧) المرجع السابق، ص ٢٨٧.

(٨) "الهندية"، كتاب الإيمان، الباب الثاني، الفصل الأول، ٥٣/٢.

لا يكون يميناَ إلا إذا نوى) اهـ. ثم نقل^(١) عن "الخلاصة": (ولو قال: وبسم الله يكون يميناَ) اهـ. وعن محمد أنه يمينٌ، قال^(٢): (فليتأمل عند الفتوى). ١٢
[٣١٦٩] قال: (٣) أي: "الدر": باسم الله^(٤): باسم الله ليس يمين وهو المختار عند الصدر الشهيد، وذكر القدوري: أنه يمينٌ مع النية، وعن محمد أنه يمينٌ مطلقاً كما في "المحيط". ١٢ "قهستاني"^(٥).

أقول: فترجيح "البحر"^(٦) لا يعارض اختيار الصدر، وتصحيح "الفتح"^(٧) و"الغياثية"^(٨) بلفظ: (المختار). ١٢
[٣١٧٠] قال: أي: "الدر": وكذا: باسم الله لأفعل كذا عند محمد^(٩):

-
- (١) "الهندية"، كتاب الإيمان، الباب الثاني، الفصل الأول، ٥٣/٢.
 - (٢) "الخلاصة"، كتاب الإيمان، الفصل الثاني، ١٢٦/٢.
 - (٣) في المتن والشرح: (والقسم بالله تعالى) ولو يرفع الهاء أو نصبها أو حذفها كما يستعمله الأتراك، وكذا: واسم الله كخلف النصارى، وكذا: باسم الله لأفعل كذا عند محمد، ورجحه في "البحر"، بخلاف بلة بكسر اللام، إلا إذا كسر الهاء وقصد اليمين.
 - (٤) "الدر"، كتاب الإيمان، ٢٤٢/١١.
 - (٥) "جامع الرموز"، كتاب الإيمان، ٦٥٢/١.
 - (٦) "البحر"، كتاب الإيمان، ٤٧٣/٤.
 - (٧) "الفتح"، كتاب الإيمان، باب ما يكون يميناَ وما لا يكون يميناَ، ٣٥٧/٤.
 - (٨) "الغياثية"، كتاب الإيمان، ص ٨٧.
 - (٩) "الدر"، كتاب الإيمان، ٢٤٢/١١.

أقول: العِنْدِيَّةُ تؤذن عن المذهب، وقد نصَّ في "الفتح"^(١) عن "المنتقى":

(أنه رواية ابن رُسْتَمٍ^(٢) عن محمد). ١٢

[٣١٧١] قوله: ^(٣) والعُرف^(٤):

أقول: اسم الله ليس باسم الله. ١٢

[٣١٧٢] قال: ^(٥) أي: "الدر": (وباسم من أسمائه)^(٦): هو عرفاً لفظ

دالٌّ على الذات والصفة معاً اهـ "قَهْستاني"^(٧). ومثله في "ذخيرة العقبى" عسـ
"العناية"^(٨) بلفظ: (أن المراد بالاسم هاهنا... إلخ).

(١) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا، ٣٥٤/٤.

(٢) هو أبو بكر إبراهيم بن رستم المروزي (ت ٢١١هـ). من تصانيفه: "النوادر" في الفقه، كتبها عن محمد. ("الفوائد البهية"، ص ١٤٤، "الجواهر المضية"، ١/٣٧-٣٨).

(٣) في "رد المختار": (قوله: ورجَّحه في "البحر") حيث قال: والظاهر أن "بسم الله" يمينٌ كما جزم به في "البدائع" معللاً: بأن الاسم والمسمى واحد عند أهل السنة والجماعة فكان الحلف بالاسم حلفاً بالذات، كأنه قال: بالله اهـ والعرف لا اعتبار به في الأسماء اهـ.
(٤) "رد المختار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٢/١١، تحت قول "الدر": ورجَّحه في "البحر".

(٥) في المتن والشرح: (والقسم بالله تعالى وباسم من أسمائه) ولو مشتركاً تعورف الحلف به أو لا على المذهب، (كالرحمن والرحيم) والحليم والعليم ومالك يوم الدين والطالب الغالب.

(٦) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٤٣/١١.

(٧) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ٦٥٣/١.

(٨) "العناية"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يمينا... إلخ، ٣٥٤/٤، (هامش "الفتح").

قال القهستاني^(١): (فالله اسم على رأي) اه. أي: عند من قال: إنه في الأصل صفة صارت علماً. ١٢

[٣١٧٣] قوله: ^(٢) والرحمن ^(٣): والقيوم والرزاق والصمد وذو الجلال والإكرام وبديع السموات والأرض، وغير ذلك. ١٢

[٣١٧٤] قوله: ورده الزيلعي^(٤):

قال في "مجمع الأثر"^(٥) عن "البحر": (إن هذه الأسماء وإن كانت تطلق على الخلق، لكن تعين الخالق مراداً بدلالة القسم؛ إذ القسم بغير الله تعالى لا يجوز، فكان الظاهر أنه أراد به اسم الله تعالى حملاً لكلامه على الصحة، إلا أن ينوي به غير الله تعالى فلا يكون يمينا؛ لأنه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيما بينه وبين ربه كذا في "البدائع". ١٢

(١) "جامع الرموز"، كتاب الإيمان، ٦٥٣/١.

(٢) في "الحاشية": (قوله: ولو مشتركاً... إلخ) وقيل: كل اسم لا يسمّى به غيره تعالى، كالله والرحمن فهو يمين، وما يسمّى به غيره - كالحليم والعليم - فإن أراد اليمين كان يميناً وإلا لا، ورجّحه بعضهم بأنه حيث كان مستعملاً لغيره تعالى أيضاً لم تتعين إرادة أحدهما إلا بالنية، ورده الزيلعي: بأن دلالة القسم معينة لإرادة اليمين؛ إذ القسم بغيره تعالى لا يجوز، نعم إذا نوى غيره صدق؛ لأنه نوى محتمل كلامه، وأنت خبير بأن هذا مناف لما قدمه: من أن العامة يجوزون الحلف بغير الله تعالى، "نهر".

(٣) "رد المختار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٣/١١، تحت قول "الدر": ولو مشتركاً... إلخ.

(٤) "رد المختار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٣/١١، تحت قول "الدر": ولو مشتركاً... إلخ.

(٥) "مجمع الأثر"، كتاب الإيمان، ٢٦٨/٢.

[٣١٧٥] قوله: نعم إذا نوى غيره صدق^(١): أي: ديانة كما يأتي^(٢)،

فلم ينعد يمينا وأثم لإمكان الحلف بغيره تعالى. ١٢

[٣١٧٦] قوله: أقول: هذا غفلة^(٣):

أقول: وقد وقع مثله في "الفتاوى الخيرية"^(٤) حيث سئل:

في مقسم على الذي يدعوه لأجل فعل أو لما يتلوه

كـ بالنبى أقسم عليك تفعل وبفلان قل: كذا لا تفعل

فأجاب:

وبعد من يقسم بغير الصمد فقيـل: مكروه لما في السند

وقيـل: لا وأنه المعتمد قالوه حتى فيه لا يشدد

والنهي محمول على من لم يكن مقصوده التوثيق* فافهم واستبين. ١٢

[٣١٧٧] قوله: كما قدّمناه^(٥): صـ ٧٠^(٦). ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٣/١١، تحت

قول "الدر": ولو مشتركاً... إلخ.

(٢) انظر "الدر"، كتاب الإيمان، ٢٤٥/١١.

(٣) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٣/١١، تحت

قول "الدر": وكذا: ولو مشتركاً... إلخ.

(٤) "الخيرية"، كتاب الإيمان، ٨٣/١.

♣ في "الخيرية": (التوفيق).

(٥) "رد المختار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٣/١١، تحت قول "الدر": ولو مشتركاً... إلخ.

(٦) انظر "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في حكم الحلف بغيره تعالى، ٢٢٢/١١-٢٢٣،

[٣١٧٨] قوله: ^(١) وبه اندفع ^(٢):

أقول: في الاندفاع نظرٌ، فإنَّ معنى عدم الافتقار في الأسماء إلى النية: أنه يكون يميناً مع عدم النية، لا أنه يصير حلفاً مع نية العدم، أما ترى! كم تصرّحون أنه يدين ديانة في الأسماء المشتركة، والرحمن وإن لم يكن مشتركاً بين الخالق ومخلوقه عزّ جلاله فلا شكَّ أنه يطلق على السورة، أخرج البيهقي في "شعب الإيمان" ^(٣) بسند حسن عن عليّ كرم الله وجهه قال: قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلّم: ((لكلّ شيء غروسٌ وعمروس القرآن الرحمن))، فإذا نوى محتمل كلامه فلم لا يصدّق* فيما بينه وبين ربّه! ١٢

(١) في "رد المختار": والحاصل: - كما في "البحر" -: أن الحلف بالله تعالى لا يتوقف على النية ولا على العرف على الظاهر من مذهب أصحابنا وهو الصحيح، قال: وبه اندفع ما في "الولوالجية": من أنه لو قال: والرحمن لا أفعل، إن أراد به السورة لا يكون يميناً؛ لأنه يصير كأنه قال: والقرآن، وإن أراد به الله تعالى يكون يميناً اه؛ لأن هذا التفصيل (في الرحمن) قول بشر المريسي.

(٢) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٣/١١، تحت قول "الدر": ولو مشتركاً... إلخ.

(٣) أخرجه البيهقي في "شعب الإيمان"، (٢٤٩٤)، باب في تعظيم القرآن، فصل في فضائل... إلخ، ٤٩٠/٢.

♣ إلا أن يقال: إنه إن لم يكن يميناً بالاسم، لكن يميناً بالصفة. ١٢ (مكننا يدولنا).

[٣١٧٩] قوله: قال: وبه اندفع ما في "الوَلَوَاجِية" ^(١):

قلت: وهو بعينه في "الخلاصة" ^(٢). ١٢

[٣١٨٠] قوله: لأنّ هذا التفصيل (في الرّحمن) قول بشرٍ المَريسي ^(٣):

أقول: بل هو روايته نصّ عليه في "الخانية" ^(٤)، وأفاد اعتماده بالاختصار

عليه حيث قال: (ولو قال: والرّحمن لا أفعل كذا وأراد به سورة الرّحمن روى بشر ^(٥) لا يكون يميناً) اهـ. ١٢

[٣١٨١] قال: أي: "الدرّ": (وباسم من أسمائه) ولو مشتركاً تُعورف

الحلف به أو لا على المذهب ^(٦): ولو لم يكن صريحاً نحو: بك لأفعلن كما في "الاختيار" وغيره. ١٢ "قَهْستاني" ^(٧).

(١) "ردّ المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٣/١١، تحت قول "الدرّ": ولو مشتركاً... إلخ.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الإيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ١٢٥/٢، ملخصاً.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٤/١١، تحت قول "الدرّ": ولو مشتركاً... إلخ.

(٤) "الخانية"، كتاب الإيمان، ٢٨٦/١.

(٥) هو بشر بن غياث بن أبي كريمة عبد الرحمن الحنفي المعتزلي المريسي (ت ٥٢١٨هـ). من تصانيفه: "التوحيد"، "المعرفة"، "الإرجاء".

(٦) "معجم المؤلفين"، ٤٢٧/١، "الجواهر المضية"، ١٦٤/١، "هدية العارفين"، ٢٣٢/١.

(٧) "الدرّ"، كتاب الإيمان، ٢٤٣/١١.

(٧) "جامع الرموز"، كتاب الإيمان، ٦٥٣/١.

[٣١٨٢] قوله: ^(١) ذكر في "الفتح" ^(٢):

معتزلاً ^(٣) على ما في "الذخيرة". ١٢

[٣١٨٣] قوله: أنه يلزم ^(٤): من يجعله يميناً بناءً على العرف. ١٢

[٣١٨٤] قوله: بأن المراد أنه ^(٥): أي: صاحب "الذخيرة". ١٢

[٣١٨٥] قوله: بأن أهل "بغداد" تعارفوا الحلف بها ^(٦): أي: فليس جعله

يميناً مبنياً على التعارف بناءً حتى يلزم أحد الأمرين. ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: والطالب الغالب) فهو يمين وهو متعارف أهل "بغداد"، كذا

في "الذخيرة" و"الولولجية". وذكر في "الفتح": أنه يلزم إما اعتبار العرف فيما لم يسمع

من الأسماء، فإن الطالب لم يسمع بخصوصه، بل الغالب في قوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ غَالِبٌ

عَلَىٰ أَمْرِهِ﴾ [يوسف: ٢١]، وإما كونه بناءً على القول المفصل في الأسماء اه، أي: من

أنه تعتبر النية والعرف في الاسم المشترك كما مرّ، وأجاب في "البحر": بأن المراد أنه

بعدما حكم بكونه يميناً أخيراً بأن أهل "بغداد" تعارفوا الحلف بها اه.

(٢) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٤/١١، تحت

قول "الدر": والطالب الغالب.

(٣) "الفتح"، كتاب الإيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٥٤/٤.

(٤) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٤/١١، تحت

قول "الدر": والطالب الغالب.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

[٣١٨٦] قوله: ^(١) فهو يمينٌ لتعارف ^(٢): فإنه صريحٌ في البناء. ١٢

[٣١٨٧] قوله: حيث جعل التعارف ^(٣):

أقول: ومثله في "الخانية" ^(٤) حيث قال: (كان عليه الكفارة؛ لأنه يمين

عرفاً خصوصاً عند أهل "بغداد"، فإنهم يحلفون به). ١٢

[٣١٨٨] قوله: عدمُ ثبوت كون الطالب من أسمائه تعالى لا بدّ له من قرينة ^(٥):

أقول: تندفع هذه الحاجة بتعارف الناس إطلاقه عليه سبحانه وتعالى،

وهو غير تعارفهم الحلف به وإثما الكلام فيه، فافهم. ١٢

(١) في "ردّ المختار": أجاب في "البحر": بأن المراد أنه بعدما حكم بكونه يميناً أخبر بسان أهل "بغداد" تعارفوا الحلف بها اه. قلت: ينافيه قوله في "مختارات النوازل": فهو يمين لتعارف أهل "بغداد"؛ حيث جعل التعارف علّة كونه يميناً، فلا محيص عما قاله في "الفتح"، وأيضاً عدم ثبوت كون الطالب من أسمائه تعالى لا بدّ له من قرينة تُعيّن كون المراد به اسم الله تعالى وهي العرف مع اقترانه بالغالب المسموع إطلاقه عليه تعالى، وهو وإن كان مسموعاً لكنّه لم يجعل مقسماً به أصالةً، بل جعل صفة له فلا يكون قسماً بدونه كما في الأوّل الذي ليس قبله شيء فإنه لا يقسم بالأوّل بدون هذه الصفة، ومثله الآخر الذي ليس بعده شيء، فافهم. وما وقع في "البحر" من عطف الغالب بالواو فهو خلاف الموجود في "الولولجية" و"الذخيرة" وغيرهما.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٤/١١، تحت قول "الدرّ": والطالب الغالب.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "الخانية"، كتاب الإيمان، ٢٨٨/١.

(٥) "ردّ المختار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٤/١١، تحت قول "الدرّ": والطالب الغالب.

[٣١٨٩] قوله: (كما سيحيء) أي: بعد ورقة^(١): أي: في "الشرح"^(٢).

أما في "الحاشية" فبعد نحو خمسة أوراق ص ٨٦^(٣). ١٢

[٣١٩٠] قوله: ^(٤) اسم المعنى^(٥):

أقول: وهو أحسن من قول القهستاني^(٦): (هي عرفاً مصدر ممكن الاشتقاق) اه؛ لعدم شموله الوجه واليد والعين على قول للمحققين: إنها صفات لله سبحانه وتعالى، وكذا لا يشمل مثل: الكبرياء والملكوت والجبروت إلا بتكلف، وكذا هو أحسن مما في "ذخيرة العقبى" عن "العناية"^(٧): (أن المراد بالصفة هاهنا

(١) "رد المختار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٥/١١، تحت قول "الدر": كما سيحيء.

(٢) انظر "الدر"، كتاب الإيمان، ٢٧٢/١١.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدد الكفارة لتعدد اليمين، ٢٧٣/١١،

تحت قول "الدر": وحق الله.

(٤) في المتن: (والقسم بالله تعالى وباسم من أسمائه كالرحمن والرحيم والحق أو بصفة من

صفاته تعالى. في "رد المختار": (قوله: أو بصفة... إلخ) المراد بها اسم المعنى الذي لا

يتضمن ذاتاً ولا يحمل عليها بهو هو، كالعزة والكبرياء والعظمة، بخلاف نحو: العظيم.

وتتقيد بكون الحلف بها متعارفاً سواء كانت صفة ذات أو فعل وهو قول مشايخ "ما

وراء النهر"، ولمشايخ "العراق" تفصيل آخر وهو: أن الحلف بصفات الذات يمين لا

بصفات الفعل، وظاهره: أنه لا اعتبار عندهم للعرف وعدمه، "فتح" ملخصاً.

(٥) "رد المختار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٥/١١، تحت قول "الدر": أو بصفة... إلخ.

(٦) "جامع الرموز"، كتاب الإيمان، ٦٥٣/١.

(٧) "العناية"، كتاب الإيمان، باب ما يكون يميناً... إلخ، ٣٥٤/٤، (هامش "الفتح").

المصادر التي تحصل عن وصف الله تعالى بأسماء فاعليها؛ لعدم شموله مثل:
المحمودية والمعبودية والألوهية. ١٢

[٣١٩١] قوله: بخلاف نحو: العظيم^(١):

فإنه من الأسماء، وقد مر^(٢): أن الحلف بها لا يتقيد بالعرف. ١٢
[٣١٩٢] قوله: وتتقيد بكون الحلف بها متعارفاً سواء كانت... إلخ^(٣):
سياً التقييد بالصفات المشتركة ص ٧٨^(٤)، وفي آخرها^(٥) أيضاً،
وص ٨٥^(٦)، وص ٨٦^(٧) وص ٨٧^(٨) وقد أطلق هاهنا، وص ٨١^(٩)، فليحرر.
ومثله في "الوقاية"^(١٠) إذ قال: (القسم بصفة يحلف بها من صفاته) ومثل
بالكبرياء وغيرها، ثم قال: (لا بصفة لا يحلف بها من صفاته عرفاً) اهـ.

-
- (١) "رد المختار"، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٥/١١، تحت قول "الدر": أو بصفة... إلخ.
(٢) انظر المرجع السابق، ص ٢٤٢، تحت قول "الدر": ورجحه في "البحر".
(٣) المرجع السابق، ص ٢٤٥، تحت قول "الدر": أو بصفة... إلخ.
(٤) انظر المرجع السابق، مطلب في القرآن، ٢٤٨/١١، تحت قول "الدر": قال الكمال.
(٥) انظر المرجع السابق، ص ٢٤٩، تحت قول "الدر": فيدور مع العرف.
(٦) انظر "رد المختار"، مطلب: متعدد... إلخ، ٢٦٩/١١، تحت قول "الدر": قال الشمي: الأصح لا.
(٧) انظر المرجع السابق، ٢٧٤/١١، تحت قول "الدر": وحق الله.
(٨) انظر المرجع السابق، ص ٢٧٦، تحت قول "الدر": لعدم التعارف.
(٩) انظر المرجع السابق، ص ٢٥٨، تحت قول "الدر": لعدم العرف.
(١٠) "الوقاية"، كتاب الأيمان، بيان وجوب الكفارة بالحنث، ٢/٢٣٤. (مر محمد كتب خاتمه)

جد الممتار على رد المختار ————— كتاب الأيمان ————— الجزء الرابع

وأقرّه الصدر وتبعه في "نقايتة"^(١)، وبهذا الإطلاق نصّ في "الهداية"^(٢) و"الكافي"، ونقل في "المستخلص"^(٣) من "الكفاية" بعد ذكر مذهب العراقيين: (أنّ الأصحّ اختيار مشايخ "ما وراء النهر": أنّ الأيمان مبنيةٌ على العُرف والعادة، فإذا حَلَفَ بصفة من صفات الله التي يحلف بها عرفاً يكون حالفاً) اهـ. وعليه مشى في "الملتقى"^(٤) وعَلَّله في "شرحه المجمع"^(٥) بمثل ما في "الكافي" عازياً إليه، ثمّ قال: (ولهذا اختار المصنّف هذا فقال: يحلف بها عرفاً وهو الأصحّ كما في أكثر المعتمَرات) اهـ.

وفي "الخلاصة"^(٦): (الحاصل أنّ اليمين ما يكون باسم من أسماء الله أو بالصفات ما كان متعارفاً كان يميناً)، ثمّ مثل بالكبرياء وغيرها. ١٢ [٣١٩٣] قوله: ولمشايخ "العراق" تفصيل آخر^(٧):

أي: تفصيل غير هذا، لا أنّهم يفصّلون مع هذا تفصيلاً آخر. ١٢

(١) "النقاية"، كتاب الأيمان، ٦٥٣/١-٦٥٤.

(٢) "الهداية"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣١٨/١.

(٣) "مستخلص الحقائق"، كتاب الأيمان، ص ٣٣٠. (انصاري كتب خاتمه)

(٤) "الملتقى"، كتاب الأيمان، ٢٦٨/٢-٢٦٩.

(٥) "بجمع الأنهر"، كتاب الأيمان، ٢٦٨/٢-٢٦٩.

(٦) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ١٢٥/٢.

(٧) "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، مطلب في الفرق بين السهو والنسيان، ٢٤٥/١١، تحت قول "الدرّ": أو بصفة... إلخ.

[٣١٩٤] قال: أي: "الدر": لا يوصف^(٢): اسمٌ بصفة الذات. ١٢

[٣١٩٥] قال: أي: "الدر": (وعظّمته وقدرته)^(٣): قال في "الخانية"^(٤)

بعد ذكر أكثرها: (نوى اليمين أو لم ينو يكون يمينا). ١٢

[٣١٩٦] قال: أي: "الدر": (وعظّمته وقدرته) أو صفة فعل يوصف... إلخ^(٥):

اسمٌ بصفة الفعل. ١٢

[٣١٩٧] قال: أي: "الدر": فإنّ الأيمان مبنية على العرف، فما تُعرف^(٦):

أي: في عُرف العرب كما في "شرح الطحاوي"، -لذا لم يعرج عليه
"الهداية"، و"الفتح"^(٧)، و"الدر" - اه "قهستاني"^(٨).

(١) في المتن والشرح: (أو بصفة من صفاته تعالى) صفة ذات لا يوصف بضدّها، (كعزة الله وجلاله وكبريائه). وملكوته وجبروته (وعظّمته وقدرته) أو صفة فعل يوصف بها وبضدّها كالغضب والرّضى، فإنّ الأيمان مبنية على العرف، فما تُعرف الحلف به فيمين، وما لا فلا.

(٢) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٤٦/١١.

(٣) المرجع السابق، ص ٢٤٧.

(٤) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/٢.

(٥) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٤٧/١١.

(٦) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٤٧/١١.

(٧) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا، ٣٥٦/٤.

(٨) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ٦٥٤/١.

أقول: معلوم أن الأيمان إنما تبني على عرف الحالف، فالقيد في كلام شارح الطحاوي خرج وفاقاً لا احترازاً، وقد أوهم القهستاني ومحشوه وغيرهم، فتبصر. ١٢

[٣١٩٨] قوله: لا ينعقد القسم بغيره تعالى، أي: غير أسمائه^(١):

كقوله: هو يهودي إن فعل كذا. ١٢

مطلب في القرآن

[٣١٩٩] قوله: ^(٢) لا في غيرها^(٣):

أقول: قال في "الهداية"^(٤): (اليمين بالله تعالى أو بصفاته التي يُحلف بها عرفاً كعزة الله تعالى وجلاله وكبريائه؛ لأن الحلف بها متعارف) اه، ملخصاً. وأنت تعلم أن الكبرياء من صفاته سبحانه وتعالى المختصة به لا يجوز إطلاقه في غيره تعالى، ولا له معنى آخر غير معنى الصفة، وقد علل كونه يميناً بأنه متعارف. ١٢

(١) "رد المختار"، مطلب في... إلخ، ٢٤٨/١١، تحت قول "الدر": لا يقسم بغير الله تعالى.
(٢) في "رد المختار": ومن حلف بغير الله تعالى لم يكن حالفاً، كالنبي والكعبة؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((من كان منكم حالفاً فليحلف بالله أو ليذر))، وكذا إذا حلف بالقرآن؛ لأنه غير متعارف اه. فقوله: (وكذا) يفيد أنه ليس من قسم الحلف بغير الله تعالى، بل هو من قسم الصفات، ولذا علل: بأنه غير متعارف، ولو كان من القسم الأول - كما هو المتبادر من كلام المصنف والقنوري - لكانت العلة فيه النهي المذكور أو غيره؛ لأن التعارف إنما يعتبر في الصفات المشتركة لا في غيرها.

(٣) "رد المختار"، مطلب في القرآن، ٢٤٨/١١، تحت قول "الدر": قال الكمال... إلخ.

(٤) "الهداية"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣١٨/١، ملخصاً.

[٣٢٠٠] قال: ^(١) أي: "الدر": الحلف... إلخ ^(٢): من الصفات. ١٢

[٣٢٠١] قوله: ^(٣) وأقرّه في "النهر" ^(٤): و"مجمع الأنهر" ^(٥). ١٢

[٣٢٠٢] قوله: وإلاّ لكان ^(٦):

أقول: نقل القهستاني ^(٧) في تعليل عدم كون الحلف بالنبّي والمُصحف والشّرائع والعبادات والعرش والكعبة حلفاً شرعياً عن "شرح الطحاوي": (أنّ كلّ ذلك لأنّ العرب ما تعارفوها يميناً) اهـ.

(١) في الشرح: (لا) يُقسَم (بغير الله تعالى كالنبّي والقرآن والكعبة)، قال الكمال: ولا يخفى أنّ الحلف بالقرآن الآن متعارفٌ فيكون يميناً، وأمّا الحلف بكلام الله فيدور مع العرف.
(٢) "الدر"، كتاب الأيمان، ١١/٢٤٨.

(٣) في المتن والشرح: وقال العيني: وعندي أنّ المُصحف يمين لا سيّما في زماننا، وعند الثلاثة: المصحف والقرآن وكلام الله يمين، زاد أحمد والنبّي أيضاً.
في "ردّ المختار": (وقال العيني... إلخ) عبارته: وعندي: لو حلف بالمُصحف، أو وضع يده عليه وقال: وحقّ هذا فهو يمينٌ، ولا سيّما في هذا الزّمان الذي كثرت فيه الأيمانُ الفاجرة ورغبة العوامّ في الحلف بالمُصحف اهـ، وأقرّه في "النهر"، وفيه نظر ظاهر؛ إذ المصحف ليس صفةً لله تعالى حتّى يعتبر فيه العرف وإلاّ لكان الحلف بالنبّي والكعبة يميناً؛ لأنّه متعارفٌ، وكذا: بحياة رأسك ونحوه ولم يقل به أحد، على أنّ قول الخالف: وحقّ الله ليس يمين كما يأتي تحقيقه.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب في القرآن، ١١/٢٤٩، تحت قول "الدر": وقال العيني... إلخ.

(٥) "مجمع الأنهر"، كتاب الأيمان، ٢/٢٧٠.

(٦) "ردّ المختار"، مطلب في القرآن، ١١/٢٤٩، تحت قول "الدر": وقال العيني... إلخ.

(٧) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ١/٦٥٤.

فهذا يؤيد ما قاله العيني^(١) وأقرّه "النهر"^(٢)، لكن قدّم^(٣) قبله تحت قوله:
(أو بصفة يحلف بها): (أي: يحلف العرب بتلك الصفة بلا ورود فهي احتساراً
عمّا يحلفون بها من نحو الآباء والأبناء، فإنّه قد هي الشريعة عنه) اهـ.
فأفاد أنّ الحلف بغير الله تعالى لا يكون حلفاً وإن تُعورف وإن كان
هذا التقييد بعدم ورود النهي، ثمّ التمثيل بالآباء والأبناء غير واقعين في كلامه
في محلّهما كيف والكلام في صفاته سبحانه وتعالى ولم يرد النهي عن شيء من
صفاته! فلا حاجة إلى التقييد، ثمّ الأب والابن ليسا من الصفات في شيء،
فلا معنى لتمثيل المختار عنه بهما. ١٢

[٣٢٠٣] قوله: وحقّ الله ليس يمين كما يأتي^(٤): ص ٨٦^(٥).

[٣٢٠٤] قال: أي: "الدر": وقال العيني: وعندي أنّ المصحف^(٦): وعزاه

في "مجمع الأثر"^(٧) لـ "الفتح" وهو وهم، فإنّ في "الفتح"^(٨) بلفظ: (القرآن). ١٢

(١) "رمز الحقائق"، كتاب الإيمان، ٢٠٥/١.

(٢) "النهر"، كتاب الإيمان، ٥٥/٣.

(٣) "جامع الرموز"، كتاب الإيمان، ٦٥٣/١.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب في القرآن، ٢٤٩/١١، تحت قول "الدر": وقال العيني... إلخ.

(٥) انظر "ردّ المختار"، مطلب: تتعدد... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدر": وحقّ الله. ١٢

(٦) "الدر"، كتاب الإيمان، ٢٤٩/١١.

(٧) "مجمع الأثر"، كتاب الإيمان، ٢٧٠/٢.

(٨) "الفتح"، كتاب الإيمان، باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا، ٣٥٦/٤.

[٣٢٠.٥] قوله: ^(١) و"المجتهبي" الأول ^(٢): وعليه اقتصر في "الخانية" ^(٣). ١٢

مطلب: تعدّد الكفارة لتعدّد اليمين

[٣٢٠.٦] قوله: ^(٤) في "القَهْستاني" ^(٥):

ذكر في "كشف المنار": أن كفارة اليمين لم تتداخل بالإجماع، فاليمين إذا تعدّدت تعدّدت الكفارة، لكن في "المنية" عن شهاب الأئمة: أن الإيمان بالله إذا كثرت تداخلت وكفى كفارة واحدة، كما قال محمد: وهو المختار عندي، وعند أبي يوسف: أنها لا تتداخل، وشرف الأئمة لا يفتي به اه، "قهستاني" ^(٦)، فليتأمل وليحرّر. ١٢

(١) في الشرح: ولو كرّر البراءة فأيمانٌ بعدّها، وبريء من الله وبريء من رسوله يمينان. في "ردّ المختار": (قوله: يمينان) أي: لتكرّر البراءة مرتين، أمّا لو قال: بريء من الله ورسوله فقليل: يمينان، وصحّح في "الذخيرة" و"المجتهبي" الأوّل.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في القرآن، ٢٥١/١١، تحت قول "الدر": يمينان. (٣) "الخانية"، كتاب الإيمان، ٢٨٧/١.

(٤) في "ردّ المختار": (قوله: وتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين) وفي "البغية": كفاراتُ الأيمان إذا كثرت تداخلت، ويخرج بالكفارة الواحدة عن عهدة الجميع، وقال شهاب الأئمة: هذا قول محمد. قال صاحب "الأصل": هو المختار عندي اه. مقدّسي، ومثله في "القَهْستاني" عن "المنية".

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٥٣/١١، تحت قول "الدر": وتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين.

(٦) "جامع الرموز"، كتاب الإيمان، ٦٦٢/١-٦٦٣.

[٣٢٠٧] قوله: (ولا بصفة... إلخ) مقابل قوله المارّ: (أو بصفة يُحلف بها)، وهذا مبنيّ على قول مشايخ "ما وراء النهر": من اعتبار العرف في الصّفات مطلقاً بلا فرق بين صفات الذات وصفات الفعل، وهو الأصحّ^(١):

بل هو الصحيح كما مرّ^(٢). ١٢

[٣٢٠٨] قال: (٣) أي: "الدرّ": (كرحمته)^(٤): لا يكون يميناً في قول أبي

حنيفة ومحمّد رحمهما الله تعالى، "خانية"^(٥). ١٢

[٣٢٠٩] قال: أي: "الدرّ": (وعلمه)^(٦):

وفي "الخلاصة": (أنه يمين بالنيّة) اه، "قهستاني"^(٧).

أقول: ولقد وهو فيه، فإنّ الذي في "الخلاصة" كما رأيته فيها^(٨) أن:

(وعلم الله ليس يمين) اه. وكأنّه شبه عليه بقول: (ما يسمّى به غير الله كالحكيم

(١) "ردّ المختار"، مطلب: تتعدّد... إلخ، ٢٥٦/١١، تحت قول "الدرّ": ولا بصفة... إلخ.

(٢) انظر المرجع السابق، مطلب في الفرق... إلخ، ٢٤٦/١١، تحت قول "الدرّ": أو بصفة.

(٣) في المتن والشرح: (ولا) يقسم (بصفة لم يتعارف الحلف بها من صفاته تعالى، كرحمته

وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه) ولعنته وشريعته ودينه وحدوده وصفته

وسبحان الله ونحو ذلك؛ لعدم العرف.

(٤) "الدرّ"، كتاب الإيمان، ٢٥٦/١١.

(٥) "الخانية"، كتاب الإيمان، ٢٨٦/١.

(٦) "الدرّ"، كتاب الإيمان، ٢٥٦/١١.

(٧) "جامع الرموز"، كتاب الإيمان، ٦٥٤/١.

(٨) "الخلاصة"، كتاب الإيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ١٢٥/٢.

والعليم، فإن أراد به اليمين كان يميناً وإلاً فلا). وأنت تعلم ما بين العلم والعليم من الفرق العظيم على أن هذا أيضاً إنما نقله^(١) عن بعض الأصحاب بعد ما قدّم: (أن جميع أسماء الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به أو لم يتعارفوا، هو الظاهر من مذهب أصحابنا). ثم قال: (ومن أصحابنا من قال^(٢))، وذكر هذا ثم عقبه بقوله: (والصحيح ظاهر مذهب أصحابنا)، فلأن لم يكن فرق بين الاسم والصفة لم يجز هذا العزو أيضاً؛ لأن "الخلاصة" ردّه ونصّ بتصحيح غيره. نعم! ما ذكره القهستاني^(٣) رأيته في "الخانية"^(٤) مؤخراً ومحكياً بـ (قيل) حيث قال: (لو قال: وعلم الله لا أفعل كذا، عندنا لا يكون يميناً وقيل: إذا نوى اليمين يكون يميناً) اهـ. فليتنبه. ١٢

[٣٢١٠] قوله: ^(٥) فلا يكون^(٦):

أقول: ولقائل أن يقول: إن من أسماء الله تعالى أيضاً ما يُذكر في غيره تعالى فاستويا.

(١) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأول، ١٢٥/٢.

(٢) في "الخلاصة": وعن مذهب أصحابنا من كل اسم لا يسمّى به غير الله... إلخ.

(٣) "جامع الرموز"، كتاب الأيمان، ٦٥٤/١.

(٤) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

(٥) في "ردّ المختار": (قوله: وصفته) في "البحر" عن "الخانية": لو قال: بصفة الله لا أفعل كذا لا يكون يميناً؛ لأن من صفاته تعالى ما يُذكر في غيره فلا يكون ذكر الصفة كذكر الاسم اهـ.

(٦) "ردّ المختار"، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٥٨/١١، تحت قول "الدر": وصفته.

والجواب: أن الحلف بالأسماء حلف مطلقاً ولا كذلك الصفات، فكان ذكر الاسم ذكر ما يكون الحلف به حلفاً لا محالة فيكون حلفاً بخلاف الصفة، فافهم. والوجه التعليل بعدم التعارف كما أفاده "الدر" ^(١)، وح يرجع التساوي لعدم التعارف في قوله: (باسم الله) أيضاً، لا حرم أن نصّ في "الفتح" ^(٢): (أنه المختار لعدم العرف). ١٢

[٣٢١١] قوله: فلا يكون ذكر الصفة كذكر الاسم ^(٣): يشير به قاضي خان ^(٤) إلى ما قلّم قبل هذا متصلاً به من قوله: (لو قال: بسم الله لا أفعل كذا يكون يمينا). ١٢

[٣٢١٢] قوله: ^(٥) ولو قال: لا إله إلا الله ^(٦): نحوه في "الهندية" ^(٧) عن "السراج الوهاج"، ويأتي نحوه عن "الولوالحجة" ص ٩٠ ^(٨). ١٢

-
- (١) انظر "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٥٨/١١.
- (٢) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا، ٣٥٧/٤.
- (٣) "رد المختار"، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٥٨/١١، تحت قول "الدر": وصفته.
- (٤) "الخاتية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.
- (٥) في "رد المختار": قال في "البحر": ولو قال: لا إله إلا الله لا أفعل كذا لا يكون يمينا إلا أن ينوي، وكذا قوله: سبحانه الله، والله أكبر لا أفعل كذا؛ لعدم العادة اه. قلت: ولو قال: الله الوكيل لا أفعل كذا ينبغي أن يكون يمينا في زماننا؛ لأنه مثل: الله أكبر لكنه متعارف.
- (٦) "رد المختار"، مطلب: تتعدّد... إلخ، ٢٥٨/١١، تحت قول "الدر": وسبحان الله... إلخ.
- (٧) "الهندية"، كتاب الأيمان، الباب الثاني، الفصل الأول، ٥٥/٢.
- (٨) انظر "رد المختار"، كتاب الأيمان، مطلب فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسم، ٢٨٤/١١، تحت قول "الدر": الحلف بالعربية.

[٣٢١٣] قوله: لا يكون يميناً إلا أن ينوي^(١):

إنما اشترط النية؛ لكونه غير متعارف، ذكره الشامي ص ٩٠^(٢). ١٢

[٣٢١٤] قوله: وكذا قوله: سبحان الله^(٣):

في "التحريد" عن محمد: لو قال: لا إله إلا الله أفعل كذا، أو سبحان

الله ليس بيمين إلا أن ينويه. ١٢ "خلاصة"^(٤).

[٣٢١٥] قوله: لكنّه متعارف^(٥):

أقول: وليس بمتعارف في بلادنا فلا يكون يميناً. ١٢

[٣٢١٦] قوله: في "البحر": والعرف معتبر في الحلف بالصفات^(٦):

وقد علل عدم كونه يميناً لعدم العادة، فأفاد: أنه يكون يميناً إذا تُعورِف

فينبغي أن يكون الحكم مثله في: الله الوكيل، لكنّه متعارف فيكون يميناً. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٥٨/١١، تحت

قول "الدرّ": وسبحان الله... إلخ.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، مطلب فيما لو أسقط اللام والنون من جواب

القسم، ٢٨٤/١١، تحت قول "الدرّ": الحلف بالعربية.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٥٨/١١، تحت

قول "الدرّ": وسبحان الله... إلخ.

(٤) "الخلاصة"، كتاب الأيمان، الفصل الثاني، الجنس الأوّل، ١٢٦/٢.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٥٨/١١، تحت

قول "الدرّ": وسبحان الله... إلخ.

(٦) المرجع السابق، تحت قول "الدرّ": لعدم العرف.

[٣٢١٧] قال: ^(١) أي: "الدر": (وعهد الله) ^(٢):

عليّ عهدُ الله أي: يمينه وقد مرَّ ^(٣) معناه أي: ما ذكر قبله: (أنّ معني يمين الله تعالى: ما حلف الله تعالى به من نحو: والشمس والضّحي، أو اليمين الذي بأسمائه تعالى نحو: والله) اه. قال في "المحيط" ^(٤): (أنّ المعنى "أي: معني عليّ يمين الله" موجب يمين الله)، ويجوز أن يكون المعنى: والله الحافظ، فإنّ العهد: حفظ الشيء ومراعاته حالاً بعد حال، ويسمّى الموثق الذي يلزم مراعاته عهداً وعهد الله ما يلزمه وليس بلازم في الشرع كالنذر وما يجري مجراها اه.

فهذه ثلاثة توجيهات يرجع بها الأمر إلى صفة الله تعالى أو اليمين أو النذر، أولها الذي ذكر "الفتح" ^(٥) أيضاً، والباقيان زائدان. ١٢

[٣٢١٨] قوله: (وعهد الله) لقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ﴾ [النحل: ٩١] فقد جعل أهل التفسير المراد بالأيمان: العهود السابقة فوجب الحكم باعتبار الشرع إياها أيماناً وإن لم تكن حلفاً بصفة الله،

(١) في المتن والشرح: (و) القسم أيضاً (بقوله: لعمر الله) أي: بقاؤه (وَأَمَّ الله) أي: يمين الله (وعهد الله) ووجه الله وسلطان الله إن نوى به قدرته (وميثاقه) وذمته.

(٢) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٦٠/١١.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الأيمان، ٢٥٩/١١، تحت قول "الدر": وأمَّ الله.

(٤) "المحيط البرهاني"، كتاب الأيمان والنذور، الفصل الثاني، ٤٢٢/٤.

(٥) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٦١/٤.

كما حكم بأن (أشهد) يمين كذلك يمين كذلك^(١): أي: بناءً على اعتبار الشرع وإن لم يكن حلفاً بصفته سبحانه وتعالى. ١٢

[٣٢١٩] قال: أي: "الدر": ووجه الله^(٢):

ووجه الله يمين إلا إن أراد به الجارحة. ١٢ "فتح"^(٣) و"خلاصة"^(٤).

[٣٢٢٠] قوله: ^(٥) لأن الوجه^(٦):

أقول: جعله في "الكافي"^(٧) رواية عن أبي يوسف واستدل بما ذكر

"البحر"^(٨)، واستشهد بقوله تعالى: ﴿وَيَتَقَىٰ وَجْهَ رَبِّكَ﴾ [الرحمن: ٢٧].

ثم قال^(٩): (ولهما يعني: الطرفين أنه يراد به ذات الله تعالى ويراد به

ثوابه يقال: فعل ذلك لا ابتغاء وجه الله أي: ثوابه فلا يكون يميناً بالشك) اهـ.

(١) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦٠/١١، تحت قول "الدر": وعهد الله.

(٢) "الدر"، كتاب الإيمان، ٢٦٠/١١.

(٣) "الفتح"، كتاب الإيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٥٥/٤.

(٤) "الخلاصة"، كتاب الإيمان، الفصل الثاني، الجنس الأول، ١٢٥/٢.

(٥) في "رد المختار": (قوله: ووجه الله) لأن الوجه المضاف إلى الله تعالى يراد به الذات، "بحر"، أي: على القول بالتأويل، وإلا فيراد به صفة له تعالى هو أعلم بها.

(٦) "رد المختار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ٢٦٠/١١، تحت قول "الدر": ووجه الله.

(٧) "الكافي"، كتاب الإيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ١٦٨/٢.

(٨) "البحر"، كتاب الإيمان، ٤٨١/٤.

(٩) "الكافي"، كتاب الإيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ١٦٨/٢، ملخصاً.

أقول: ولكن يرد عليه أنه بعدما تُعَوِّف الحَلْف به لا ينظر إلى احتمال معنَى آخر غير الصفة كما نصّ عليه في "الفتح"^(١) في قدرة الله تعالى. ١٢ [٣٢٢١] قوله: وإلاّ فيراد به صفة له تعالى^(٢):

أقول: هذا هو الحقّ، لكنّه على هذا يكون من الصّفات المشتركة فينبغي التعليق على العُرف^(٣) لا يقال: الوجه صفة غير معقولة المعنى ويراد به غيره تعالى هذا العضو المخصوص فلم يكن مشتركاً.

لأتّي أقول: كلّ صفات الله تعالى هكذا فليس اشتراك العلم والقدرة والسَّمع والبصر والإرادة والكلام بيننا وبين مولانا تبارك وتعالى، إلاّ اشتراك اسم وحروف، إلاّ أن يقال: يجمع هذه الصّفات فينا وفيه تعالى بعض الرُّسوم كما به الانكشاف في العلم وصحة الفعل والترك في القدرة، ولا كذلك في الوجه؛ لأنّه فينا عضوٌ وهو تعالى منزّه عنه وهو له تعالى صفةٌ لا يدري ما هي؟ فلم يبقَ الاشتراك الرّسمي أيضاً. ١٢

[٣٢٢٢] قوله: (إن نوى به قدرته) وإلاّ لا يكون يميناً كما في "البحر"، وكأنّه احترازٌ عمّا إذا نوى بالسلطان البرهان والحجّة^(٤): لأنها ليست صفته تعالى. ١٢

(١) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٥٥/٤.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ٢٦٠/١١، تحت قول "الدرّ": ووجه الله.

(٣) قلت: ثم رأيت الطحطاوي مال إليه حيث قال: (هو يمينٌ أيضاً على طريقة السلف؛

لأنّه من صفاته تعالى وقد تعوِّف الحلف به) اهـ. ١٢ منه قدّس سرّه.

("ط"، كتاب الأيمان، ٣٣١/٢).

(٤) "ردّ المختار"، مطلب: تتعدّد... إلخ، ٢٦١/١١، تحت قول "الدرّ": إن نوى به قدرته.

[٣٢٢٣] قوله: ^(١) وَضَمَّ الهمزة ^(٢): أي: أشهد الله. ١٢

[٣٢٢٤] قوله: خطأ في الدين؛ لِمَا يَأْتِي ^(٣): ص ٨٥ ^(٤) (أي: في "الدر")

بعد ورقة عن "المجتبى". ١٢

[٣٢٢٥] قوله: لِمَا يَأْتِي: من أنه يستغفر الله ولا كفارة لعدم العرف ^(٥):

أقول: الكلام هاهنا في مجرد هذه الألفاظ ولو لم يضاف إليه سبحانه وتعالى، و(أشهد) من الإشهاد ومجرداً عن الإضافة لا هو خطأ في الدين ولا هو محتاج في تعليل عدم الكفارة إلى عدم العرف كما لا يخفى، فافهم. ١٢

[٣٢٢٦] قوله: ^(٦) كالسَّيْن ^(٧): ويأتي أنه الآن يمين موجبة الكفارة. ١٢

(١) في المتن والشرح: (و) القسم أيضاً بقوله: (أقسم أو أحلف أو أعزم أو أشهد) بلفظ المضارع. في "رد المختار": (قوله: أو أشهد) بفتح الهمزة والهاء، وضم الهمزة وكسر الهاء خطأ، "مجتبى" أي: خطأ في الدين؛ لِمَا يَأْتِي: من أنه يستغفر الله ولا كفارة لعدم العرف.

(٢) "رد المختار"، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦١/١١، تحت قول "الدر": أو أشهد.

(٣) المرجع السابق.

(٤) انظر "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٦٩/١١.

(٥) "رد المختار"، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦١/١١، تحت قول "الدر": أو أشهد.

(٦) في "رد المختار": (قوله: بلفظ المضارع) لأنه للحال حقيقة، ويستعمل للاستقبال بقرينة، كالسَّيْن وسوف، فجعل حالاً للحال بلا نية هو الصحيح.

(٧) "رد المختار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦١/١١، تحت

قول "الدر": بلفظ المضارع.

[٣٢٢٧] قوله: ^(١) وأصل الرد ^(٢): على "النَّهْيَة". ١٢

[٣٢٢٨] قال: ^(٣) أي: "الدر": (و) عليّ (يَمِين) ^(٤):

أو يَمِين الله، أو عليه أَيْمُ الله، أو أَيْمُنُ الله. ١٢ "خانية" ^(٥). ١٢

[٣٢٢٩] قوله: (وإن لم يضيف إلى الله تعالى) وكذا إن أضيف بالأولى،

كأن قال: عليّ نذرُ الله، أو يمينُ الله، أو عهدُ الله ^(٦): أو ذِمَّةُ الله. ١٢ "خانية" ^(٧).

(١) في "رد المختار": في "الأصل": واليمين بالله تعالى، أو أحلف، أو أقسم إلى أن قال: وإذا حلف بشيء منها ليفعلن كذا فحنت وجبت عليه الكفارة اه. قلت: وأصل الرد لصاحب "غاية البيان".

(٢) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦٢/١١، تحت قول "الدر": إذا علّقه بشرط.

(٣) من ألفاظ القسم: (و) عليّ (يمين أو عهد وإن لم يضيف) إلى الله تعالى إذا علّقه بشرط، المتن والشرح.

(٤) "الدر"، كتاب الإيمان، ٢٦٣/١١.

(٥) "الخانية"، كتاب الإيمان، ٢٨٧/١.

(٦) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦٣/١١، تحت قول "الدر": وإن لم يضيف إلى الله تعالى.

(٧) "الخانية"، كتاب الإيمان، ٢٨٦/١.

[٣٢٣٠] قوله: ^(١) إن تُعورِف ^(٢):

قلت: وقد تُعورِف في زماننا. ١٢

[٣٢٣١] قوله: إن تُعورِف الحلف به، وإلا فلا يكون يميناً، وعلى

كل ^(٣): أي: سواء كان يميناً أو لا. ١٢

[٣٢٣٢] قوله: لكن علمت ^(٤): ص ٧٨ ^(٥).

(١) في الشرح: وهل يكفر بقوله: الله يعلم أو يعلم الله أنه فعل كذا أو لم يفعل كذا كاذباً؟ قال الزاهدي: الأكثر نعم، وقال الشُّمْنِي: الأصح لا؛ لأنه قصد ترويح الكذب دون الكفر. في "رد المختار": (وقال الشُّمْنِي: الأصح لا) جعله في "المجتبى" وغيره رواية عن أبي يوسف، ونقل في "نور العين" عن "الفتاوى" تصحيح الأول، وعلى القول بعدم الكفر قال ح: يكون حيثئذ يميناً غموساً؛ لأنه على ماضٍ، وهذا إن تُعورِف الحلف به، وإلا فلا يكون يميناً، وعلى كل فهو معصية تجب التوبة منه اهـ. لكن علمت أن التعارف إنما يعتبر في الصفات المشتركة، تأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الإيمان، ٢٦٩/١١، تحت قول "الدر": وقال الشُّمْنِي: الأصح لا.

(٣) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦٩/١١، تحت

قول "الدر": وقال الشُّمْنِي: الأصح لا.

(٤) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٦٩/١١، تحت

قول "الدر": وقال الشُّمْنِي: الأصح لا.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في القرآن، ٢٤٨/١١، تحت قول "الدر":

قال الكمال... إلخ.

أقول العبد الضعيف: لا يحصل هذا الاستدراك، فإن العلم من الصفات المشتركة لا شك، وإن لوحظت الإضافة لم يبق شيء من الصفات مشتركاً. ١٢ [٣٢٣٣] قال: أي: "الدر": أشهد الله لا أفعل يستغفر الله ولا كفارة، وكذا أشهدك وأشهد ملائكتك^(١): مثله في "الهندية"^(٢) عن "الخلاصة". ١٢ [٣٢٣٤] قال: أي: "الدر": وأشهد ملائكتك؛ لعدم العرف^(٣): ذكر المسألة في "الخلاصة"^(٤) من دون ذكر التعليل، وعند العبد الضعيف في هذا التعليل نظراً، فإنه يفيد إن تُعورِف صار يميناً مع أن إشهاد الملائكة لا يكون يميناً، وقد نصّ في "الخلاصة"^(٥) وغيرها: (أن الفصل بين القسم والجواب بما ليس يمين لا يقيه يميناً).

وعليه فرّع فيها: (خدائ را پيغمبر را پذير فتم كه فلان كار كنم لا يكون يميناً)، قال^(٦): (لأن قوله: (پيغمبر را پذير فتم لا يكون يميناً) فإذا تحلّل بين ذكر الله تعالى وبين الشرط يصير فاصلاً اه، ملخصاً).

(١) "الدر"، كتاب الإيمان، ١١/٢٦٩-٢٧٠.

(٢) "الهندية"، كتاب الإيمان، الباب الثاني، الفصل الأول، ٥٥/٢.

(٣) "الدر"، كتاب الإيمان، ١١/٢٦٩-٢٧٠.

(٤) "الخلاصة"، كتاب الإيمان، الفصل الثاني، الجنس الأول، ١٢٦/٢.

(٥) المرجع السابق، ص ١٢٦-١٢٧، ملخصاً.

(٦) "الخلاصة"، كتاب الإيمان، الفصل الثاني، الجنس الأول، ١٢٦/٢، ملقطاً.

ونحوه ما مر^(١) عن "الصيرفية": (أَنَّ عَلِيَّ عَهْدَ اللَّهِ وَعَهْدَ الرَّسُولِ لَا أَفْعَلُ كَذَا لَا يَكُونُ يَمِينًا؛ لِأَنَّ عَهْدَ الرَّسُولِ صَارَ فَاصِلًا). ١٢

[٣٢٣٥] قال: أي: "الدر": وفي "الذخيرة": إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَلَا إِلَهَ فِي السَّمَاءِ يَكُونُ يَمِينًا^(٢): ومثله في "الخانية"^(٣) بزيادة لفظة: (لي) بعد كلمة الله. ١٢

[٣٢٣٦] قوله: ^(٤) يَمِينٌ اتِّفَاقًا^(٥): لأنه من أسمائه. ١٢

[٣٢٣٧] قوله: ومنكرًا يمينٌ على الأصح^(٦):

الصحيح أنه إن أراد به اسم الله تعالى يكون يمينًا. ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في يمين الكافر، ٢٢٢/١١، تحت قول "الدر": وشرطها الإسلام والتكليف.

(٢) "الدر"، كتاب الإيمان، ٢٧٠/١١.

(٣) "الخانية"، كتاب الإيمان، ٢٨٨/١.

(٤) في "رد المختار": (وَحَقُّ اللَّهِ) الحاصل: أَنَّ الْحَقَّ إِمَّا أَنْ يَذْكَرَ مَعْرُفًا أَوْ مَنْكَرًا أَوْ مُضَافًا، فَالْحَقُّ مَعْرُفًا - سِوَاءَ كَانَ بِالْوَاوِ أَوْ بِالْبَاءِ - يَمِينٌ اتِّفَاقًا كَمَا فِي "الخانية" و"الظهيرية"، وَمَنْكَرًا يَمِينٌ عَلَى الْأَصَحِّ إِنْ نَوَى، وَمُضَافًا إِنْ كَانَ بِالْبَاءِ فَيَمِينٌ اتِّفَاقًا؛ لِأَنَّ النَّاسَ يَحْلِفُونَ بِهِ، وَإِنْ كَانَ بِالْوَاوِ فَعِنْدَهُمَا، وَإِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ عَنْ أَبِي يُوسُفَ لَا يَكُونُ يَمِينًا، وَعَنْهُ رَوَايَةٌ أُخْرَى أَنَّهُ يَمِينٌ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ مِنْ صِفَاتِهِ تَعَالَى، وَالْحَلْفُ بِهِ مَتَعَارِفٌ، وَفِي "الاختيار": أَنَّهُ الْمَخْتَارُ اعْتِبَارًا بِالْعَرَفِ اهـ. وبهذا علم أَنَّ الْمَخْتَارَ أَنَّهُ يَمِينٌ فِي الْأَلْفَاظِ الثَّلَاثَةِ مطلقًا.

(٥) "رد المختار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدر": وَحَقُّ اللَّهِ.

(٦) المرجع السابق.

[٣٢٣٨] قوله: على الأصح إن نوى^(١):

أقول: نصّ في "الفتح"^(٢) وغيره أنّه لا حاجة إلى النية في أسمائه تعالى، بل يكون يمينا مطلقاً وإن لم ينو، وإن كان الاسم مشتركاً فحق منكر إن جعل من أسمائه تعالى فأي حاجة إلى النية! وإلا فمن أيّ طريق يكون يمينا؟ تأمل قال في "الخانية"^(٣).

[٣٢٣٩] قوله: ومضافاً^(٤): أي: بحق الله. ١٢

[٣٢٤٠] قوله: ومضافاً إن كان بالباء فيمين اتفاقاً^(٥):

لو قال: بحق الله لا أفعل كذا يكون يمينا؛ لأنّ الناس يحلفون به اهـ.

"خانية"^(٦)، ثمّ ذكر الخلاف بـ (الراو). ١٢

[٣٢٤١] قوله: لأنّ الناس يحلفون به^(٧):

(١) "ردّ المختار"، مطلب: تعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدر": وحقّ الله.

(٢) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا، ٣٥٨/٤.

(٣) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب: تعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدر": وحقّ الله.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، مطلب: تعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٣/١١، تحت

قول "الدر": وحقّ الله.

(٦) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

(٧) "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، مطلب: تعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول

"الدر": وحقّ الله.

هكذا استدللّ في "الخانية"^(١) وأصله للإمام البلخي كما يأتي^(٢) عن "الفتح" مع تضعيفه، وهذا يؤيد بحث العيني^(٣) في الحلف بالمُصَحَّف، لكنّ المحقّق على الإطلاق^(٤) ردّه وأفاد: أن لا معتبر بالعُرف في غير الصّفات.

فإن قلت: هو القائل في الاستدلال لمص—^(٥) هاهنا: (وإنّ عهد الله وميثاقه يمينٌ، إن أهل التفسير لمّا جعلوا المراد بالأيمان العهود وجبَ الحكمُ باعتبار الشرع إياها يميناً وإن لم يكن حلفاً بصفة الله تعالى كـ: (أشهد)، وأيضاً غلب الاستعمال لهما في معنى اليمين فيُصرّفان إليه، فلا يصرفهما عنه إلّا نيّةُ عدَمِه) اه، ملتقطاً.

قلت: نعم، ولكن لا مساس له بمسألة المُصَحَّف؛ إذ الوجه ثَمّه هو استعمال لفظي العهد والميثاق نفسيهما بمعنى اليمين فكان قولك: (وعهد الله) كقولك: (وَأَيْمَنَ الله) وهو يمينٌ فكذا هذا، وليس المعنى أن الناس لما تعارفوا اليمين به صار يميناً وإن لم يكن من الصّفات. ١٢

[٣٢٤٢] قوله: وإن كان بالواو فعندهما^(٦): وقدمه في "الخانية"^(٧). ١٢

(١) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

(٢) انظر "ردّ المختار"، مطلب: تتعدّد... إلخ، ٢٧٤/١١، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٣) "رمز الحقائق"، كتاب الأيمان، ٢٠٥/١.

(٤) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ٣٦١/٤.

(٥) انظر "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدد اليمين، ٢٦٠/١١،

تحت قول "الدرّ": وعهد الله.

(٦) "ردّ المختار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدرّ": وحقّ الله.

(٧) "الخانية"، كتاب الأيمان، ٢٨٦/١.

[٣٢٤٣] قوله: علم أن المختار أنه يمين في الألفاظ الثلاثة مطلقاً^(١):

أقول: قد قيد الأصح المنكر بالنية، فافهم. ١٢

[٣٢٤٤] قوله: ^(٢) يُعْتَبَرُ ^(٣): مصححاً للحلفية. ١٢

[٣٢٤٥] قوله: وصفة غيره^(٤): أما ما لم يكن صفة الله أصلاً، أو لم يتبادر

ذلك منه فلا يكفي التعارف فيه ولا يكون حلفاً وإن تُعَوِّف. ١٢

[٣٢٤٦] قوله: (وبحق الرسول) فلا يكون يميناً لكن حقه^(٥):

أي: صلى الله تعالى عليه وسلم. ١٢

[٣٢٤٧] قوله: حقه عظيم، "ط" عن "الهندية"^(٦): عن "الخلاصة"^(٧). ١٢

(١) "رد المختار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٣/١١، تحت قول "الدر": وحقّ الله.

(٢) في "رد المختار": أفاده في "البحر" وتقدّم أن المنكر بدون واو أو باء ليس يمين عند

الأكثر. هذا وقد اعترض في "الفتح" على ما في "الاختيار": بأن التعارف يُعتبر بعد

كون الصفة مشتركة في الاستعمال بين صفة الله تعالى وصفة غيره، ولفظ (حق) لا

يتبادر منه ما هو صفة الله تعالى، بل ما هو من حقوقه.

(٣) "رد المختار"، مطلب: تتعدّد الكفارة... إلخ، ٢٧٤/١١، تحت قول "الدر": وحقّ الله.

(٤) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٤/١١، تحت

قول "الدر": وحقّ الله.

(٥) المرجع السابق، تحت قول "الدر": وبحقّ الرسول.

(٦) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٤/١١، تحت

قول "الدر": وبحقّ الرسول.

(٧) "الخلاصة"، كتاب الإيمان، الفصل الثاني، الجنس الأول، ١٢٧/٢.

[٣٢٤٨] قوله: ^(١) خلافاً للطحاوي ^(٢):

أقول: لفظ "الكافي" ^(٣): (ولو قال: وأمانة الله يكون يميناً في رواية "الأصل" كأنه قال: والله الأمين، وحكى الطحاوي عن أصحابنا: أنه ليس يمين؛ لأنه عبارة عن الطاعات) اهـ.

[٣٢٤٩] قوله: لأنها طاعته ^(٤): وهي صفة العبد لا صفته. ١٢

[٣٢٥٠] قوله: العرف معتبر في الحلف بالصفات المشتركة ^(٥): فقط. ١٢

(١) في "الدر": لكن في "الخانية": أمانة الله يمين، وفي "النهر": إن نوى العبادات فليس يمين. "في رد المختار": (قوله: لكن في "الخانية"... إلخ) حيث قال: وأمانة الله يمين، وذكر الطحاوي: أنه لا يكون يميناً، وهو رواية عن أبي يوسف اهـ. وفي "البحر": ذكر في "الأصل": أنه يكون يميناً خلافاً للطحاوي لأنها طاعته، ووجه ما في "الأصل": أن الأمانة المضافة إلى الله تعالى عند القسم يراد بها صفته اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٥/١١، تحت قول "الدر": لكن في "الخانية"... إلخ.

(٣) "الكافي"، كتاب الإيمان، باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً، ١٦٩/٢.

(٤) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٥/١١، تحت قول "الدر": لكن في "الخانية"... إلخ.

(٥) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٦/١١، تحت قول "الدر": لعدم التعارف.

- [٣٢٥١] قوله: ^(١) وكون: هو زانٍ يحتمل ^(٢): أي: أن حرمة الزنا تحتمل الفسخ أي: تقبل السقوط كما إذا أكرهت عليه المرأة بالسيف أفاده ط ^(٣). ١٢
- [٣٢٥٢] قال: أي: "الدر": ظاهر كلامهم: نعم، وظاهر كلام الكمال: لا ^(٤):
- أقول: ويؤيده ما في ظهار "الهندية"، ص ١٧٥ ^(٥): (لو قال: إن وطئتك وطئت أمي أي: فلا شيء عليه كذا في "غاية السروجي") اهـ. ١٢
- [٣٢٥٣] قوله: إن معنى اليمين أن يعلّق الحالف ^(٦): بالفعل. ١٢

(١) في المتن والشرح: (وإن فعله فعليه غضبه أو سخطه أو لعنة الله أو هو زانٍ أو سارق أو شارب خمر أو أكل رباً لا) يكون قسماً؛ لعدم التعارف، فلو تعارف هل يكون يميناً؟ ظاهر كلامهم: نعم، وظاهر كلام الكمال: لا. في "رد المحتار": (قوله: ظاهر كلامهم: نعم) فيه نظر؛ لأنهم لم يقتصروا على التعليل بالتعارف بل علّلوا بما يقتضي عدم كونه يميناً مطلقاً وهو كون: عليه غضبه ونحوه دعاء على نفسه، وكون: هو زانٍ يحتمل التسخ، ثم علّلوا بعدم التعارف؛ لأنه عند عدم التعارف لا يكون يميناً وإن كان ممّا يمكن الحلف به في غير الاسم، فكيف إذا كان ممّا لا يمكن.

(٢) "رد المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٦/١١، تحت قول "الدر": ظاهر كلامهم: نعم.

(٣) "ط"، كتاب الأيمان، ٣٣٢/٢، ملقطاً.

(٤) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٧٦/١١.

(٥) "الهندية"، كتاب الطلاق، الباب التاسع في الظهار، ٥٠٧/١.

(٦) "رد المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٦/١١، تحت قول "الدر": وظاهر كلام الكمال: لا.

[٣٢٥٤] قوله: من الفعل بسبب لزوم وجوده^(١): بالفعل. ١٢

[٣٢٥٥] قال: أي: "الدر": لأم القسم^(٢):

الداخلة على اسم الجلالة. ١٢

[٣٢٥٦] قال: أي: "الدر": وحرف التنبيه^(٣):

وهو: (ها) الداخلة عليه كما في قول الصديق: ((لا هـا الله إذا لا يعمد

إلى أسد)) الحديث^(٥). ١٢

[٣٢٥٧] قال: أي: "الدر": وهمزة الاستفهام^(٦):

الداخلة عليه أيضاً. ١٢

[٣٢٥٨] قال: أي: "الدر": وهمزة الاستفهام^(٧):

أي: مع قطع ألف الوصل. ١٢

(١) "رد المحتار"، كتاب الأيمان، مطلب: تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين، ٢٧٦/١١، تحت

قول "الدر": وظاهر كلام الكمال: لا.

(٢) في المتن والشرح: (و) من (حروفه: الواو والباء والتاء) ولأم القسم وحرف التنبيه وهمزة

الاستفهام وقطع ألف الوصل والميم المكسورة والمضمومة، كقوله: لله وها الله وم الله.

(٣) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٧٨/١١.

(٤) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٧٩/١١.

(٥) أخرجه مسلم، (١٧٥١)، كتاب الجهاد والسير، باب استحقاق... إلخ، ص ٩٦٢.

(٦) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٧٩/١١.

(٧) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٧٩/١١.

مطلب فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسم

[٣٢٥٩] قوله: ^(١) إذا تركوا ^(٢): بل إذا فعلوا. ١٢

[٣٢٦٠] قوله: حرف النفي إذا لم يذكر يقدر، وأن الدال على تقديره

عدم شرط ^(٣): أي: انعدم ما هو شرط لكونه مثبتاً. ١٢

[٣٢٦١] قال: ^(٤) أي: "الدر": حتى لو قال ^(٥): ألا ترى إلى قوله:

﴿تَاللَّهِ تَفْتَنُوا تَذَكَّرُ يَوْسُفُ﴾ [يوسف: ٨٥] أي: لا تَفْتَنُوا. ١٢

(١) في المتن والشرح: أفاد أن إضمار حرف التأكيد في المُقَسَّم عليه لا يجوز، ثم صرح به بقوله: (الحلف) بالعريّة (في الإثبات لا يكون إلا بحرف التأكيد، وهو اللام والنون، كقوله: والله لأفعلن كذا).

في "رد المختار": (قوله: الحلف بالعريّة... إلخ) على هذا أكثر ما يقع من العوام لا يكون يميناً لعدم اللام والنون فلا كفارة عليهم فيها، "مقدسي". يعني: لا يكون يميناً على الإثبات، وقوله: "فلا كفارة عليهم فيها" أي: إذا تركوا ذلك الشيء.

(٢) "رد المختار"، كتاب الأيمان، مطلب فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسم، ٢٨٣/١١، تحت قول "الدر": الحلف بالعريّة... إلخ.

(٣) المرجع السابق، ص ٢٨٨، تحت قول "الدر": وفي النفي... إلخ.

(٤) في الشرح: والله لقد فعلت كذا مقروناً بكلمة التوكيد، وفي النفي بحرف النفي حتى لو قال: والله أفعل كذا اليوم كانت يمينه على النفي، وتكون لا مضمة كآته قال: لا أفعل كذا، لامتناع حذف حرف التوكيد في الإثبات لإضمار العرب في الكلام الكلمة لا بعض الكلمة، من "البحر" عن "المحيط".

(٥) "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٨٧/١١.

مطلب في تحريم الحلال

[٣٢٦٢] قوله: ^(١) والناس يريدون بهذا ^(٢):

أقول: ومثله قولهم لطعام: هو عليه كالخنزير فإنهم إنما يريدون به التحريم، بخلاف قولهم: إن أكله أكل الخنزير؛ لأنَّ الجزاء غير مترتب على الشرط كما مرَّ ^(٣) في قوله: (إن فعله فهو أكل رِباً). ونظيره قوله لزوجته: (هي عليه كأمه) تحرم، وإن قال: (هي أمه) لا، فافهم. ١٢

مطلب في أحكام النذر

[٣٢٦٣] قوله: ^(٤) ولذا صحَّحوا النذرَ بالوقف ^(٥):

(١) في "الحاشية": وذكر في "المتقى": لو قال: كلَّ طعام أكله في منزلك فهو عليَّ حرام، ففي القياس: لا يَحْتَسِبُ إذا أكله، هكذا روى ابن سَمَاعَةَ عن أبي يوسف، وفي الاستحسان: يَحْتَسِبُ، والناس يريدون بهذا أن أكله حرام.

(٢) "رد المختار"، مطلب في تحريم الحلال، ٣٠٠/١١، تحت قول "الدر": واستشكله المصنّف.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الأيمان، ٢٧٥/١١.

(٤) في "رد المختار": وفي "البدائع": ومن شروطه: أن يكون قرْبَةً مقصودةً فلا يصحَّ النذرُ بعبادة المريض وتشجيع الجنّازة والوضوء والاغتسال ودخول المسجد ومَسَّ المصحف والأذان وبناء الرِّبَاطات والمساجد وغير ذلك وإن كانت قُرْباً إلاَّ أنَّها غيرُ مقصودةٍ اهـ فهذا صريح في أنَّ الشرط كون المنذور نفسه عبادةً مقصودةً لا ما كان من جنسه، ولذا صحَّحوا النذر بالوقف؛ لأنَّ من جنسه واجباً وهو بناء مسجد للمسلمين كما يأتي، مع أنَّك علمت أنَّ بناء المساجد غير مقصود لذاته.

(٥) "رد المختار"، مطلب في أحكام النذر، ٣١٥/١١، تحت قول "الدر": وهو عبادة مقصودة.

أقول: أي: الوقف على الفقراء لا على المسجد ولا نفس المسجد؛ لأنَّ المسجد إذا لم يصحَّ النذر ببنائه؛ لكونه عبادة غير مقصودة لذاته فالوقف عليه أولى، هذا ما ظهر، وليحرّر. ١٢

[٣٢٦٤] قوله: ^(١) ويأتي ^(٢): ص ١٠٧. ^(٣) ١٢

[٣٢٦٥] قوله: ويأتي تمام الكلام عليه ^(٤): وأنَّ الأصحَّ الإطلاق. ١٢

[٣٢٦٦] قوله: ^(٥) فإنَّ القراءة ^(٦):

(١) في المتن والشرح: (ولم يلزم) النادر (ما ليس من جنسه فرض كعبادة مريض وتشيع جنازة ودخول مسجد). في "رد المختار": (قوله: ما ليس من جنسه فرض) هذا هو الذي وعد بذكره، قال المصنف في "شرحه": وهذا يُثبت أنَّ المراد بالواجب في قولهم: "من جنسه واجب" الفرض، وبه صرح شيخنا في "بحره" ... إلخ ويأتي تمام الكلام عليه.

(٢) "رد المختار"، كتاب الإيمان، مطلب في أحكام النذر، ٣٢٠/١١، تحت قول "الدر": ما ليس من جنسه فرض.

(٣) انظر المرجع السابق، ص ٣٣٠-٣٣١، تحت قول "الدر": لأنَّ الذبح ليس من جنسه فرض... إلخ. ١٢

(٤) المرجع السابق، ص ٣٢٠، تحت قول "الدر": ما ليس من جنسه فرض.

(٥) في "رد المختار": في "الخاتمة": ولو قال: عليَّ الطواف بالبيت أو السعي بين الصفا والمروة، أو: عليَّ أن أقرأ القرآن إن فعلتُ كذا لا يلزمه شيء اه. قلت: وهو مشكّل؛ فإنَّ القراءة عبادة مقصودة، ومن جنسها واجب، وكذا الطواف فإنَّه عبادة مقصودة أيضاً، ثُمَّ رأيت في "باب المناسك" قال في باب أنواع الأطوفة: الخامس: طواف النذر وهو واجب، ولا يختصّ بوقت، فهذا صريح في صحة النذر به.

(٦) "رد المختار"، مطلب في أحكام النذر، ٣٢٦/١١، تحت قول "الدر": لم يلزمه.

أقول: نعم، ولكن من شرط النذر أن لا يكون فرضاً والقرآن كلما قرئ لا يقع إلا فرضاً لإطلاق ﴿فَأَقْرءُوا مَا تَتَشَرَّعُونَ مِنَ الْقُرْآنِ﴾ [الزمل: ٢٠]، ولذا جاز العود من الركوع إلى قراءة السورة، فافهم. ١٢

[٣٢٦٧] قوله: ^(١) لعل وجهه ^(٢): ليس هذا وجهه، بل ما قررناه على

هامش "الزينية" في النذر. ١٢

-
- (١) في "الدر": ولو نذر أن يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم كل يوم كذا لزمه، وقيل: لا. في "رد المختار": (قوله: وقيل: لا) لعل وجهه اشتراطه كون الفرض قطعياً.
- (٢) "رد المختار"، مطلب في أحكام النذر، ٣٢٦/١١، تحت قول "الدر": وقيل: لا.

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان

مطلب: الأيمان مبنية على العرف

[٣٢٦٨] قوله: ^(١) لأن مراد المشتري ^(٢): العشرة. ١٢

[٣٢٦٩] قوله: لأن مراد المشتري المطلقة ^(٣):

عن وجودها وحدها أو مع زيادة. ١٢

[٣٢٧٠] قوله: ومراد البائع المفردة ^(٤):

لا مع زيادة. ١٢

(١) في "رد المختار": لو حلف لا يشتريه بعشرة حنث بأحد عشر، ولو حلف البائع لم يحنث به؛ لأن مراد المشتري المطلقة، ومراد البائع المفردة. وهو العرف، ولو اشترى أو باع بتسعة لم يحنث؛ لأن المشتري مستنقص والبائع وإن كان مستزيداً لكن لا يحنث بالقرض بلا مسعى.

(٢) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنية على العرف، ٣٤٢/١١، تحت قول "الدر": الأيمان مبنية على الألفاظ... إلخ.

(٣) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنية على العرف، ٣٤٢/١١، تحت قول "الدر": الأيمان مبنية على الألفاظ... إلخ.

(٤) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنية على العرف، ٣٤٢/١١، تحت قول "الدر": الأيمان مبنية على الألفاظ... إلخ.

[٣٢٧١] قوله: ^(١) فاغتنم ^(٢):

أقول: رحمك الله فلقد أفدت وأجدت، لكن بقي البحث عن مسائل كثيرة حكموا فيها بتقييد اليمين بحسب المعنى كما لو حلف لغريمه أن لا يخرج إلا بإذنه، فإنه يتقيد بحال قيام الدين كما سيأتي مع نظائره ص ١٦٣ ^(٣)، فإن هذه القيود إنما تستفاد من الأغراض الخارجة عن مفاد الألفاظ، ومثل ذلك جميع مسائل اليمين الفور الآتية تحت قوله: (فوراً)، ص ١٢٩ ^(٤)، وبعدها شرحاً ص ١٣١ ^(٥)، ومتناً وشرحاً وحاشية من ص ٢٠٨ إلى ص ٢١٠ ^(٦).

(١) في "رد المختار": لا أكلُ من هذه الشجرة - وهي لا تُثمر - ينصرف إلى ثمنها حتى لا يحث بعينها، وهذا بخلاف ما مرّ، فإن اللفظ فيه لم يُهَجَر بل أريد هو وغيره فيُعتبر اللفظ المسمّى دون غيره الزائد عليه، أمّا هذا فقد اعتبر فيه الغرض فقط؛ لأنّ اللفظ صار مجازاً عنه فلا يخالف ذلك القاعدتين المذكورتين، فاغتنم هذا التقرير الساطع النير الذي لخصناه من رسالتنا المسماة "رفع الانتقاض ودفع الاعتراض على قسولهم: الأيمان مبنية على الألفاظ لا على الأغراض"، فإن أردت الزيادة على ذلك والوقوف على حقيقة ما هنالك فارجع إليها، واحرص عليها فإنها كشفت اللثام عن حور مقصورات في الخيام، والحمد لله رب العالمين.

(٢) "رد المختار"، مطلب: الأيمان... إلخ، ٣٤٥/١١، تحت قول "الدر": الأيمان مبنية... إلخ.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٥٠٤/١١ - ٥٠٥،

تحت قول "الدر": لتقيده من جهة المعنى بحال إنكاره. ١٢

(٤) انظر "رد المختار"، مطلب في يمين الفور، ٣٩٨/١١ - ٣٩٩، تحت قول "الدر": فوراً.

(٥) انظر "الدر"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، ٤٠٣/١١ - ٤٠٥.

(٦) انظر "الدر" و"رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين... إلخ، ٦٥٩/١١ - ٦٦٢.

جد الممتار على رد المختار — باب اليمين في الدخول والخروج — الجزء الرابع

والجواب: أن كل ذلك من باب التخصيص بالغرض، وقد علمت أنه معتبر ولا حاجة إلى أن يكون للفظ دلالة على ذلك الخصوص أصلاً، والسر فيه أن للعام دلالة على جميع أفراد، والمطلق على جميع موارد، فالتخصيص لا يزيد شيئاً لم يكن، وإنما يخرج شيئاً كان، وإنما المنوع الزيادة بالغرض بأن يزداد ما لا دخول له تحت مسمى اللفظ العرفي أصلاً، فافهم.

ثم رأيت العلامة المحشي نبّه على بعضه ص—١٦٣^(١). ١٢

[٣٢٧٢] قوله: فإن أردت الزيادة على ذلك والوقوف^(٢):

أقول: ليس فيها ما يزيد على ما هنا، بل في هذا الكتاب ما يزيد عليها، فإنه رحمه الله تعالى قصر الكلام فيها على اللفظ، ولم يلمّ بالجواب عن تلك الفروع التي فيها التقييد بدلالة الحال فقط، وقد نبّه على بعضه في هذا الكتاب فيما يأتي^(٣) كما قدّمنا^(٤). ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٥٠٤/١١-٥٠٥،

تحت قول "الدر": لتقيده من جهة المعنى... إلخ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الإيمان مبنية

على العرف، ٣٤٥/١١، تحت قول "الدر": الإيمان مبنية على الألفاظ... إلخ.

(٣) انظر "الدر" و"رد المختار"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الأكل والشرب مطلب:

حلف لا يفارقي... إلخ، ٥٠٤/١١-٥٠٥، تحت قول "الدر" لتقيده من جهة المعنى.

(٤) انظر المقولة [٣٢٧١] قوله: فاغتنم.

جد الممتار على رد المختار — باب اليمين في الدخول والخروج — الجزء الرابع

[٣٢٧٣] قوله: ^(١) إطلاق البيت على الدار يجملتها فيحكم... إلخ ^(٢):

أقول: بل على كل شخص بعرفه إن له اصطلاحاً خاصاً لا يشاركه

فيه غيره، وقد علم ذلك من محاوراته لا يحمل كلامه إلا على مُصطلحه. ١٢

[٣٢٧٤] قوله: ^(٣) (كان خارجاً) أي: كان الطاق أو الواقف ^(٤): هذا

بالنظر إلى "المتن"، أمّا الشارح فجعله صلة لموصول صفة لـ: (العتبة) أي: الطاق،

فلا يرجع إلا إلى الطاق. ١٢

حاصله: أن الباب هو الحدّ الفاصل بين داخل الدار وخارجها، فما دون

الباب من الدار داخل، وما وراء الباب خارج. ١٢

(١) في "ردّ": وعرفنا في "الشام" إطلاق البيت على ما له أربع حوائط من جملة أماكن

الدار السفلى، أمّا الأماكن العلوية فتسمى طبقة وقصراً وعلية ومشرقة، وأهل مدينة

"دمشق" عرفهم إطلاق البيت على الدار يجملتها فيحكم على كل قوم بعرفهم.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الإيمان مبنية

على العرف، ٣٤٨/١١، تحت قول "الدر": وإن لم يكن مُسَقَّفاً.

(٣) في المتن والشرح: الواقفُ بقدميه (في طاق الباب) أي: عتبه التي (بمِثْ لو أغلق

الباب كان خارجاً لا) يحنث، (وإن كان بعكسه) بمِثْ لو أغلق كان داخلًا (حنث)

في حلفه: لا يدخل، (ولو كان المحلوف عليه الخروج انعكس الحكم).

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الإيمان مبنية

على العرف، ٣٥٨/١١، تحت قول "الدر": كان خارجاً.

[٣٢٧٥] قوله: ^(١) على ما أفاده ^(٢):

أقول: بل استدراك على كلاً الحكمين، فإن من حلف لا يدخل الدار
فدخل العتبة الخارجة لا يحنث، ومقتضى "المحيط": أن يحنث؛ لأنها من الدار،
نعم! يفرق بالعرف كما أفاد، فالواقف بالعتبة الخارجة لا يقال له: دخل
الدار. ١٢

(١) في المتن والشرح: (ولو كان المخلوف عليه الخروج انعكس الحكم) لكن في "المحيط":
حلف لا يخرج فرقى شجرة فصار بحال لو يسقط سقط في الطريق لم يحنث؛ لأن
الشجرة كبناء الدار، (وهذا) الحكم المذكور (إذا كان) الحالف (واقفاً بقدميه في
طاق الباب).

في "رد المختار": (قوله: لكن في "المحيط" ... إلخ) استدراك على ما أفاده قوله: (انعكس
الحكم) من أنه إذا وقف على العتبة الخارجة يحنث في حلفه لا يخرج؛ فإن مقتضى
ما في "المحيط": أن لا يحنث؛ لكون العتبة من بناء الدار، اللهم إلا أن يفرق بالعرف،
فإن من كان على العتبة الخارجة يعدّ خارجاً، ومن كان على أغصان الشجرة يعدّ
مستعلياً على أغصان الشجرة التي في الدار لا خارجاً، "ط".

(٢) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: الأيمان مبنية
على العرف، ٣٥٨/١١، تحت قول "الدر": لكن في "المحيط" ... إلخ.

مطلب: حلف لا يخرج إلى مكة ونحوها

[٣٢٧٦] قوله: ^(١) بطلت اليمين ^(٢): لتعذر البر. ١٢

[٣٢٧٧] قال: ^(٣) أي: "الدر": "ولو الجية" ^(٤): و"بزازية" ^(٥). ١٢

(١) في المتن والشرح: حلف (ليأتينه فلم يأته حتى مات حنث في آخر حياته) وقوله: حنث يفيد أنه لو ارتد ولحق لا يحنث؛ لبطلان يمينه بالله تعالى بمجرد الردة كما مر فتدبر، ملتقطاً.

في "رد المختار": (قوله: فتدبر) أمر بالتدبر إشارة إلى خفاء إفادة ذلك من قوله: (حنث) ووجهها أن حنثه في آخر حياته يدل على بقاء اليمين صحيحة قبل الموت؛ إذ الباطلة لا حنث فيها والحكم باللاحاق مرتدّاً وإن كان موتاً حكماً لكنه غير مراد هنا لبطلان اليمين بمجرد الردة قبل الحكم باللاحاق الذي هو في حكم الموت، فحيث بطلت اليمين قبل الموت علم أن مراده - بقوله: (حتى مات) - الموت الحقيقي؛ إذ لا يتصور الحنث بالموت الحكمي، فافهم.

(٢) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، مطلب: حلف لا يخرج إلى مكة ونحوها، ٣٨٧/١١، تحت قول "الدر": فتدبر.

(٣) في المتن والشرح: (لا تخرجي) بغير إذني أو (إلا بإذني) أو بأمري أو بعلمي أو برضاي، (شرط) - للبر (لكل خروج - إذن) إلا لفرق أو حرق أو فرقة، ولو نوى الإذن مرةً دّين، وتنحل يمينه بخروجها مرةً بلا إذن، ولو قال: كلما خرجت فقد أذنت لك سقط إذن، ولو نماها بعد ذلك صحّ عند محمد، وعليه الفتوى، "ولو الجية".

(٤) "الدر"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، ٣٩٣/١١.

(٥) "البزازية"، كتاب الأيمان، التاسع في اليمين في الإذن، ٢٩٤/٤، (هامش "الهندية").

جد الممتار على رد المختار — باب اليمين في الدخول والخروج — الجزء الرابع

[٣٢٧٨] قال: ^(١) أي: "الدر": أو فيلاً^(٢):

هذا في عُرفهم، أمّا في عرفنا فيحَنَّث بالفيل لا بالحمار. ١٢

(١) في المتن والشرح: (حَلَفَ لَا يَرْكَبُ، فاليمين على ما يركبُه الناسُ) عُرِفَا من فرس وحمار، (فلو ركب ظهرَ إنسان) أو بعيراً أو بقرةً أو فيلاً (لا يَحَنَّثُ) استحساناً إلاّ بالتيّة، "ظهيرة". قلت: وينبغي حنّته بالبعير في "مصر" و"الشام"، وبالفيل في "الهند"؛ للتعارف.

(٢) "الدر"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج، ٤٠٦/١١.

باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام

مطلب: لا يأكل هذا البرّ

[٣٢٧٩] قوله: ^(١) لأنه يسمّى ^(٢): الصّواب: لا يسمّى. ١٢

مطلب: قال: إن أكلت أو شربت ونوى معيّنًا لم يصحّ

[٣٢٨٠] قوله: ^(٣) أحد محتملي... إلخ ^(٤):

أقول: ما الخروج إلّا الحركة من داخل إلى خارج، فإن استمرّت ثلاثاً كانت سفرًا وإلّا لا، وما المُساكنة إلّا المرافقة في السكّنة وكون جسمين في

(١) في المتن والشرح: (ولا) يَحْنَث (بخبز أو دقيق أو سويق في) حلفه: لا يأكل (هذا البرّ إلّا بالقضم من عينها). في "ردّ المختار": (قوله: إلّا بالقضم من عينها) أي: عين البرّ، وأنت ضميره؛ لأنه يسمّى حنطة أيضًا.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: لا يأكل هذا البرّ، ٤٣٤/١١، تحت قول "الدرّ": إلّا بالقضم من عينها.

(٣) في "ردّ المختار": قال في "الفتح": وكذا لو حلف لا يتزوّج امرأة ونوى كوفية أو بصرية لا يصحّ؛ لأنه تخصيص الصّفة. ولو نوى حبشية أو عريّة صحت ديانته؛ لأنه تخصيص الجنس، ثمّ قال: وكون إرادة نوع ليس تخصيصاً للعامّ مما يقبل المنع؛ لأنه لا يخرج عن قصر عامّ على بعض متناولاته اهـ. أقول: قد يقال: لا عمومّ هنا ولا تخصيص لعامّ، وإنّما هو إرادة أحد محتملي اللفظ المشترك، أو أحد نوعي الجنس، كما في "التوضيح" و"التلويح".

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: قال: إن أكلت أو شربت... إلخ، ٤٦١/١١، تحت قول "الدرّ": إلّا في ثلاث فيديّن... إلخ.

جد المختار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

مكان واحد محال، فإنما يراد في مكانين متقاربتين؛ ليشملهما أمر وحداني، فكلمًا اتسع ذلك الأمر تباعدًا، وكلمًا ضاق تقاربًا كالمساكنة في قطر ثم بلد ثم محلة ثم دار ثم منزل ثم بيت، وما الشراء إلا استبدال مال بثمان سواء كان لنفسه أو لغيره، فمع وضوح الاشتراك المعنوي ادعاء اللفظي مما يفضي إلى العجب. ١٢

[٣٢٨١] قوله: أحد محتَملي اللفظ المشترك، أو أحد نوعي^(١):

أقول: لا شك أن كل فرد جنس كما هو من مسميات الجنس، كذلك كل نوع له من مسمياته، فإذا ورد الجنس عامًا بحيث يتناول جميع مسمياته فكما يعم جميع أفراد ذلك يشمل أنواعه، فإذا قصر على أحدهما فقد قصر بعض مسمياته وما التخصيص إلا هذا، فإذا كان لجنس نوعان مثلاً وورد عامًا وأريد به أحدهما كان إخراجاً لجميع أفراد النوع الآخر بعد ما كان الكلام يتناولها، وإنكار هذا بعد رؤية كلام المحقق أعجب وأعجب. ١٢

[٣٢٨٢] قوله: ^(٢) في المسائل^(٣):

(١) "رد المختار"، مطلب: قال... إلخ، ٤٦١/١١، تحت قول "الدر": إلا في ثلاث فيلتن... إلخ.

(٢) في "رد المختار": والأول أولى، وبيانه: أن الخروج مشترك بين السفر والانفصال من داخل إلى خارج، وكذا المساكنة مشتركة بين الكاملة: وهي ما تكون في بيت واحد، ومطلقة: وهي ما تكون في الدار مطلقاً، وكذا الشراء فإنه يحتمل الخاص وهو ما يكون له، والمطلق. ولكن لما كان المتبادر عرفاً هو المعنى الثاني في المسائل الثلاث صدق ديانة فقط في نية المعنى الأول منها، ولا يصدق القاضي؛ لأنه خلاف الظاهر، وله نظائر.

(٣) "رد المختار"، مطلب: قال... إلخ، ٤٦١/١١، تحت قول "الدر": إلا في ثلاث فيلتن... إلخ.

جد المختار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

أقول: في كون المتبادر في الشراء عرفاً المعنى الثاني تأمل ظاهر، بل المتبادر فيه هو الأول وهذا أيضاً من أمارات عدم استقامة هذا التحرير، فإن المسألة مفروضة في إرادته الشراء لنفسه، ثم لم يصدق لكونه تخصيص العام. ١٢ [٣٢٨٣] قوله: ولا يصدق^(١):

أقول: نعم! لا يصدق تخصيص العام. ١٢ [٣٢٨٤] قوله: ^(٢) إلا أن ينوي ^(٣):

أقول: إطلاق الجماع على الجماع في ما دون الفرج مجاز عرفي؛ لأن الجماع صار في العرف حقيقة في إيلاج الفرج في الفرج، فليس من باب الاشتراك ولا التخصيص. ١٢

[٣٢٨٥] قوله: وكذا: إن وطئت^(٤):

أقول: نعم! الوطء والإتيان المضافان إلى المرأة كالمشترك عرفاً، ونحن لا ننكر هذا إنما الكلام في أن الخروج والمساكنة والشراء مثلهما كيف! والثلاثة نوع حقيقي عرفي يشمل النوعين ولا كذلك وطء المرأة وإتيانها. ١٢

(١) "رد المختار"، مطلب: قال... إلخ، ٤٦١/١١، تحت قول "الدر": إلا في ثلاث فيدين... إلخ.

(٢) في "رد المختار": لو قال: إن جامعتك أو باضعتك فهو على الجماع في الفرج؛ لأنه المتفاهم عرفاً، إلا أن ينوي ما دونه؛ للاحتمال، لكن لا يصرف عن الظاهر في القضاء فيحنت بهما. أي: إذا نوى ما دونه يحنت به عملاً بإقراره على نفسه بالحنث، ويحنت بالجماع في الفرج لتبادره. وكذا: إن وطئتك فعبدي حر، إلا أن يعني الوطء بالقدم.

(٣) "رد المختار"، ٤٦٢/١١، تحت قول "الدر": إلا في ثلاث فيدين... إلخ.

(٤) المرجع السابق.

مطلب: تصوّر البرّ في المستقبل شرط انعقاد اليمين وبقائها

[٣٢٨٦] قوله: ^(١) قال في "المنح" ^(٢): هو في "الفتح" ^(٣). ١٢

مطلب: حلف لا يشرب ماء هذا الكؤز، ولا ماء فيه

أو كان فيه ماء فصبّ

[٣٢٨٧] قوله: ^(٤) ويبحث في الثاني ^(٥): للبقاء. ١٢

[٣٢٨٨] قوله: ^(٦) فلا يمكن ^(٧):

(١) في المتن: (إمكان تصوّر البرّ في المستقبل شرط انعقاد اليمين). في "ردّ المختار": (قوله: إمكان تصوّر البرّ) قال في "المنح": كلّ ما وقع في هذه المسائل من لفظ تصوّر فمعناه ممكن وليس معناه متعقّل اه. فالصّواب حيثئذ إسقاط تصوّر كما هو في بعض النسخ، "ط".

(٢) "ردّ المختار"، مطلب: تصوّر... إلخ، ٤٧٢/١١، تحت قول "الدرّ": إمكان تصوّر البرّ.

(٣) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤١٦/٤.

(٤) في "ردّ المختار": اليمين إمّا مقيّدة أو مطلّقة، وكلّ منهما على وجهين: إمّا أن لا يكون فيه ماء أصلاً، أو كان فيه ماء وقت الحلف ثمّ صبّ، ففي المقيّدة لا يبحث في الوجهين؛ لعدم انعقادها في الوجه الأوّل، ولبطلانها عند الصّبّ في الثاني. وفي المطلّقة لا يبحث أيضاً في الوجه الأوّل لعدم الانعقاد، ويبحث في الثاني.

(٥) "ردّ المختار"، مطلب: حلف لا... إلخ، ٤٧٣/١١، تحت قول "الدرّ": ففي حلقه... إلخ.

(٦) في "الحاشية": اعترض بأنّ البرّ متصوّر في صورة الإراقة؛ لأنّ الإعادة ممكنة. وأجيب:

بأنّ البرّ إنّما يجب في هذه الصّورة في آخر جزء من أجزاء اليوم بحيث لا يسع فيه غيره، فلا يمكن إعادة الماء في الكؤز وشربه في ذلك الزّمان. اه "ح".

(٧) "ردّ المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يشرب

ماء هذا الكؤز... إلخ، ٤٧٥/١١، تحت قول "الدرّ": لعدم إمكان البرّ.

جد الممتار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

الأقرب إلى الأدب في التعبير أن يقال: فلا يمكن شربه في ذلك الوقت

وإن أعيد فيه الماء. ١٢

[٣٢٨٩] قوله: ^(١) لأنه لا فائدة ^(٢): في ما دام إذا لم يكن معلقاً بشرط

لا يتناول إلاّ دوام صفة موجودة في الحال. فلو زالت الصفة ثمّ عادت لا يحث كما في مسائل الشرح والحاشية، ولو لم تكن الصفة موجودة في الحال فلا حث أصلاً كما استفدناه من مسألة في "البزازية" و"الهندية" و"فتح القدير"، ويُنسأه على هامش "الفتح"، ج ٢، ص ٢٢٢ ^(٣)، فراجعته متأماً. ١٢

(١) في "رد المختار": الخالف في الموقّة لم يلزم نفسه بالفعل إلاّ في آخر الوقت، بخلاف المطلقة؛ لأنه لا فائدة في التأخير.

(٢) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يشرب ماء هذا... إلخ، ٤٧٦/١١، تحت قول "الدر": لوجوب البرّ في المطلقة كما فرغ.

(٣) في "الفتح": إذا قال لها: إن تزوّجك فما دمت في نكاحي فكل امرأة أتزوّجها فهي طالق فتزوّجها ثمّ تزوّج غيرها تطلق.

علق الإمام أحمد رضا - رحمه الله تعالى - على قول "الفتح": (تزوّج غيرها تطلق):

هكذا في "الهندية" عن "البزازية".

("الهندية"، كتاب الطلاق، الباب الرابع، الفصل الثالث، ٤٢٦/١).

أقول: دليل الطلاق على ما يظهر لي - والله تعالى أعلم -: أن ما دام..... فثبت الخير للاسم والدوام فرع الوجود فحيث لا وجود لا دوام غير مدّة المعلومة فيرجع حاصل اليمين إلى منع النفس عن إيقاع الفعل في مدّة معروفة ولا دلالة فيه على اعتبار وجود سيحدث فليس كقولك: غداً إن قدم زيد أو إن تزوّجك ما دمت في نكاحي فتكون منعاً عن إيقاعه في مدّة معروفة في الحال إذا وجبت في الحال.

جد الممتار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

[٣٢٩٠] قوله: لا يُعطيه أو لا يضربه حتى يأذن فلان فمات فلان ثم أعطاه لم يحنث اه، قال الرملي: ولم يقيد هذه بالوقت. ومثله في "الفتح"، وانظر ما الفرق بينها وبين مسألة الكوز إذا أطلق وكان فيه ماء فصُب^(١):

فالحاصل: لا أفعله في زمان لا حظ له من الوجود وهي للشناعة أبداً لا يتصور فيها حيث، لأن الفعل لا وقوع له إلا في زمان موجود، والله تعالى أعلم.

ويؤيد ذلك القول عليه أن ما دام لا يتناول ما يحدث بعد. قال في "الدر": (لو حلف لا يفعل كذا ما دام به "بخارى" فخرج منها ثم رجع ففعل لا يحنث لانتهاء اليمين)، إلى آخر ما ذكر من الفروع ج ٣، ص ١١٢.

("الدر"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ١١/٥٠١-٥٠٣).

لإن قلت: يظهر أن غرضه بقوله: ما دمت في نكاحي هو التعليق بالنكاح أي: إذ نكحتك فما دمت في نكاحي.

قلت: بناء الأيمان على الألفاظ دون الأغراض. فإنقلت: مانع للعرف ما حررت ما سبق بإرادة هذا الشرط.

قلت: العرف ينقص ولا يزيد ولا نرى أنه قوله في أجنبية إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم تزوجها فدخلت لا تطلق وإن كان المراد من تزوجتك فدخلت اه من "تلخيص

الجامع الكبير"، وتام تحقيقه في "رد المختار" ج ٣، ص ١٢

(انظر "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الدخول والخروج... إلخ، مطلب: الأيمان مبنية على العرف، ١١/٣٤١-٣٤٥، تحت قول "الدر": الأيمان مبنية على الألفاظ).

(هامش "الفتح"، ص ٥٥-٥٦، مخطوطة).

(١) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يشرب ماء هذا... إلخ، ١١/٤٧٧، تحت قول "الدر": منها... إلخ.

جد المتعار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

أقول وبالله التوفيق: الفرق ظاهرٌ، فإنَّ المقصَّ^(١) ثُمَّ هو الشُّرب وقد قصر فيه حتَّى صبَّ، وهاهنا الامتناع إلَّا بالإذن وقد أتى به حتَّى بطل، وبالجملة فالأولى مطلقةٌ وهذه مقيدةٌ لتقييدها بوقت الإذن، وليس معنى المقيدة خصوص التقييد بالزمان المطلق، وقد قال في "الفتح" من باب اليمين في الكلام في مسألة: إن كَلِمَت فلاناً إلَّا أن أو حتَّى يقدم، أو إلَّا أن أو حتَّى يأذن فلانٌ حيث تسقط اليمين بموت فلان ما نصّه^(٢): (هذه اليمين موقوفة بوقت الإذن والقُدوم... إلخ)، فراجعها، وافهم. ١٢

مطلب: يجوز تحويل الصفات وتحويل الأجزاء

[٣٢٩١] قوله: ^(٣) لأنَّ الحياةَ الحادثة^(٤):

(١) أي: المقصود.

(٢) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الكلام، ٤٢٤/٤.

(٣) في المتن والشرح: لو حَلَفَ (ليَقْتُلَنَّ فلاناً عالماً بموته)؛ إذ يمكن قتله بعد إحياء الله تعالى فيحْنُثَ (وإن لم يكن عالماً بموته (فلا) يحنث؛ لأنَّه عقد يمينه على حياة كانت فيه ولا يُتصوَّر كمسألة الكوز. في "الحاشية": (قوله: كمسألة الكوز) تشبيه في عدم الحنث لعدم التصوُّر لا في التفصيل بين العالم وغيره؛ لما مرَّ أنَّ الأصحَّ عدم التفصيل فيها، فإنَّ حنث العالم هنا لأنَّ البِرَّ متصوَّرٌ كما علمت. أمَّا في الكوز لو خلَقَ الماء لا يكون عينَ الماء الذي انعقد عليه اليمين فلا يتصوَّر البِرُّ أصلاً، فكان الماء نظيرَ الشخص لا نظيرَ الحياة، كذا في "شرح الجامع"، وكأنَّه يشير إلى أنَّه لو جعل الماء نظيرَ الحياة لزم التفصيل فيه أيضاً؛ لأنَّ الحياةَ الحادثةَ غيرُ المعقود عليها.

(٤) "ردَّ المختار"، مطلب: يجوز... إلخ، ٤٨٣/١١، تحت قول "الدر": كمسألة الكوز.

جد الممتار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

الحياة عرض لا يبقى زمانين، وبُحْدوثها لا يتبدّل الشخص، وبكون كلّ معاملة عومل بها بعين الشخص كما دلّ عليه دلالة قاطعة حشر النَّاس ومجازاتهم، بخلاف ماء الكُوز إذا أُهريق ثُمَّ ملئ فهو شخص آخر قطعاً لكن انظر ما في "الفتح" ج ٤، ص ٦٩^(١)، فإنّه قال في مسألة: لا أكلم فلاناً إلا أن يأذن زيدٌ ينتهي اليمين بموت زيد؛ لكونها موقّعة بالإذن وسقط تصوّر البرّ بموت صاحب الإذن فسقطت، وأورد أن البرّ متصوّر لإمكان أن يُحييه الله تعالى فيأذن؟ فأجاب: أن الحياة المُعادّة غير الحياة المحلوف على إذنه فيها وهي الحياة القائمة حالة الحلف؛ لأنّ تلك عرض يتلاشي لا يمكن إعادتها بعينها... إلخ. ١٢

مطلب: حلف لا يكلمه

[٣٢٩٢] قوله: ^(٢) عن يساره ^(٣): فإن كان عن يمينه فبالأولى؛ لبقاء بعض

أفعال الصلاة وهو السلام الثاني. ١٢

(١) "الفتح"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الكلام، ٤/٤٢٤، ملقطاً.

(٢) في "ردّ المختار": ولذا قال في "البحر" وغيره: لو سلّم على قوم هو فيهم حنث إلا أن لا يقصده فيُدين. أمّا لو قال: السلام عليكم إلا على واحد فيصدّق قضاءً عندنا، ولو سلّم من الصلّة لا يحنث وإن كان المحلوف عليه عن يساره هو الصحيح؛ لأنّ السّلامين في الصلّة من وجه، ولو سبّح له لسهوّ أو فتّح عليه القراءة وهو مُقتدٍ لم يحنث، وخارج الصلّة يحنث.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يكلمه، ٤٨٦/١١، تحت قول "الدر": وقصد إسماع المحلوف عليه.

جد الممتار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

[٣٢٩٣] قوله: لو قال لها: إن ابتدأتك بكلام وقالت هي كذلك لا يحنث

إذا كلمها؛ لأنه لم يبتدئها^(١): لأنه قد كلمته أولاً بقولها له مثل قوله لها. ١٢

[٣٢٩٤] قال: ^(٢) أي: "الدر": حنث^(٣):

أقول: وكذا إن زاد أبداً في غير الحلف الأول، وإن قاله فيه حنث ثلاثاً

وإن لم يزد في الأخيرين. ١٢

مطلب: حلف لا يفارقني ففر منه يحنث

[٣٢٩٥] قوله: ^(٤) لا يمكن التحليف^(٥):

(١) "رد المختار"، ٤٨٦/١١، تحت قول "الدر": وقصد إسماع المحلوف عليه.

(٢) في الشرح: وفي "السراجية": سأل محمدٌ حال صغره أبا حنيفة فيمن قال لآخر: والله

لا أكلمك ثلاث مرّات، فقال أبو حنيفة: ثمّ ماذا؟ فتبسّم محمد وقال: انظر حسناً

يا شيخ، فنكس أبو حنيفة ثمّ قال: حنث مرّتين، فقال محمد: أحسنت، فقال أبو حنيفة:

لا أدري أيّ الكلمتين أوجع لي قوله: حسناً أو: أحسنت؟!

(٣) "الدر"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٤٨٦/١١.

(٤) في الشرح: لو حلف أن يجرّه إلى باب القاضي ويحلفه فاعترف الخصم أو ظهر شهود

سقط اليمين؛ لتقيده من جهة المعنى بحال إنكاره كما سيحي.

وفي الحاشية: (قوله: لتقيده من جهة المعنى بحال إنكاره) أي: كما لو حلف المديون لغريمه

أن لا يخرج من البلد إلا بإذنه فإنه مقيد بحال قيام الدين، لكنّ هذا التعليل لا يظهر

بالنسبة إلى قوله: (أو ظهر شهود)؛ فإنه بظهور الشهود لم يزل الإنكار بل العلة فيه

أنه بعد ظهور الشهود لا يمكن التحليف، تأمل.

(٥) "رد المختار"، ٥٠٤/١١-٥٠٥، تحت قول "الدر": لتقيده من جهة المعنى بحال إنكاره.

جد المختار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

أقول: له أن لا يستشهدهم ويطلب حلفه فكيف لا يمكن! تأمل.
فالأولى أن يقال: لتقيده بإنكاره وعدم وجدان الشهود؛ إذ لا حلف
على المقر لا يرضى الطالب بحلف المنكر ما دام يقدر على الشهود مخافة أن يحلف
فيذهب ماله، فيتقيد بهما عرفاً. ١٢

[٣٢٩٦] قوله: ^(١) ويوضحه أيضاً ما يأتي قريباً عن "التبيين" ^(٢):

أقول: الذي يأتي ^(٣) قريباً هو في صفة مذكرة نصاً كعبد فلان وصديقه،
ولو قال: لا يكلم هذا وأشار إلى عبد زيد، أو لا يدخل هذه الدار وأشار إلى
داره، فالتقييد هاهنا محتاج إلى نقل صريح، بل وجدت في "الفتح" ^(٤) ما نصص
على عدم الاعتبار. ١٢

(١) في "رد المختار": حلفه ليوفين حقه يوم كذا، وليأخذن بيده ولا ينصرف بلا إذنه فأوفاه
اليوم ولم يأخذ بيده وانصرف بلا إذنه لا بحث؛ لأن المقصود هو الإيفاء اه. قلت:
وقد تقدم أن الأيمان مبنية على الألفاظ لا على الأغراض وهذا المقصود غير ملفوظ،
لكن قدّمنا: أن العرف يصلح مخصصاً، وهنا كذلك؛ فإن العرف يخص ذلك بحال
قيام الدين قبل الإيفاء، ويوضحه أيضاً ما يأتي قريباً عن "التبيين".

(٢) "رد المختار"، ٥٠٥/١١، تحت قول "الدر": لتقيده من جهة المعنى بحال إنكاره.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف

لا يكلم عبد فلان... إلخ، ٥٠٧/١١، تحت قول "الدر": أشار إليه بـ: هذا أو لا.

❦ أي: لا يكلم عبد فلان وصديقه.

(٤) "الفتح"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الكلام، ٤٢٤/٤.

جد المختار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

[٣٢٩٧] قوله: فإن العرف يخصص ذلك بحال قيام الدين قبل الإيفاء، ويوضحه أيضاً ما يأتي قريباً عن "التبيين"^(١):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: والذي يظهر للعبد الضعيف أن هنا ثلاث أيمان، فالأخيرة متقيدة بنفس لفظ الإذن كما تقدم^(٢)، والأولى كانت موقته، والممتنع الإيفاء في ذلك الوقت لحصوله قبله، فسقطت لعدم تصور البر، ثم رأيتهم به علّوه، والله الحمد، أما الثانية فمحاز عن الإيفاء أي: ليعينه لوفاء دينه؛ إذ من المعلوم قطعاً أن ليس المراد خصوص أخذ العضو وهي مطلقة وقد برّ فيها إذا وفي، وإن فرضت لوقته بالتوقيت المذكور فقد سقطت أيضاً وهذا معنى قول "الوجيز"؛ لأن المقصود هو الإيفاء فليس هنا مدخل أصلاً للتخصيص بدلالة الحال والله تعالى أعلم بحقيقة الحال، وليس فيما أتى^(٣) به بعد عن "التبيين" إلّا: (أن اليمين تنقيد بمقصود الخالف ولهذا تنقيد بالصفة الحاملة على اليمين وإن كانت في الحاضر على ما بينا من قبل اهـ. ولا كلام فيه إنما الكلام في حصول التخصيص هنا، ثمّ كلام "التبيين" في صفة ملفوظة كـ: "لا يكلم عبد فلان"، وتريدون هاهنا إثبات غير الملفوظ فلا يوضحه ما في "التبيين"، وغاية ما يقال: إن المعنى ليوفين يوم كذا إن لم يوف

(١) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يفارقني ففرّ منه يحنث، ٥٠٥/١١، تحت قول الدر: لتقيده من جهة المعنى بحال إنكاره.

(٢) انظر "الفتاوى الرضوية"، ٥٣٠/١٣.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يكلم عبد فلان... إلخ، ٥٠٧/١١، تحت قول "الدر": أشار إليه بـ: هذا أو لا.

جد الممتار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

قبله فهذا التقييد بدلالة الحال وهو المقصود الغير الملفوظ فيكون الأولى مبرورة ساقطة، والله تعالى أعلم^(١).

[٣٢٩٨] قوله: ^(٢) هذا يفيد ^(٣):

أقول: إن قال قائل: إن سقوط اليمين في مسألة الحلف بالجرّ لعدم تصوّر البرّ؛ إذ لا حلف على المقرّ، ولا كذلك هنا.

قلت: قدّمنا ما يفيد جوابه على أن التصرّوّر حاصل؛ إذ من أقرّ عند الطالب لا يجب أن يقرّ أيضاً عند القاضي فلعّله إذا أجزّ إليه أنكر فيحلفه، فالتصرّوّر حاصل قطعاً، فالسقوط للتقييد العرفي، لا غير^(٤). ١٢

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الإيمان، ١٣/٥٤٣-٥٤٤.

(٢) في "ردّ المختار": رأيت بخط شيخ مشايخنا السّائحاني عند قول الشارح: (لو حلف أن يجرّه... إلخ): هذا يفيد أن من حلف أن يشتكي فلاناً ثمّ تصالحاً وزال قصد الإضرار واختشى عليه من الشكاية يسقط اليمين؛ لأنّه مقيد في المعنى بدوام حالة استحقاق الانتقام، كما ظهر لي.

(٣) "ردّ المختار"، ١١/٥٠٥، تحت قول "الدرّ": لتقيده من جهة المعنى بحال إنكاره.

(٤) وبعد هذا الكلام قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية": ثمّ رأيت الإمام أبا بكر محمد بن أبي المفاخر بن عبد الرشيد الكرمانى ذكره في "جواهر الفتاوى" كتاب الإيمان، الباب الثاني فتاوى الإمام جمال الدين البزدوي، فرأيت أفاد فوائد:

منها: التعليل بدلالة الحال ملحقاً له بمسألة تخليف الوالي ليعلمنه بكلّ داعر.

ومنها: أن التقييد بالإنكار في صورة الإقرار.

ومنها: أن في سقوط اليمين بظهور الشهود خلافاً وأن الفتوى على السقوط.

وهذا نصه رحمه الله تعالى رجل ادعى على آخر كذا منا حنطة فأبكر المدعى عليه فحلف المدعى بطلاق امرأته أن يجره إلى باب القاضي ويحلفه على ذلك، ثم إن المدعى عليه أقر بما ادعى استغنى عن اليمين ويكون باراً في يمينه؛ لأن الحلف على أن يحلفه ما دام منكراً فإذا أقر فأت الإنكار وليس هذا كما لو قال: لأشربن الماء الذي في هذا الكوز فأريق الماء أنه يمين؛ لأن اليمين هناك على الشراب ولم يشربه، وهاهنا اليمين على الإنكار فلم تبق اليمين وصار كأنه حلف مع السلطان أن يعلمه بكل داعر دخل المدينة ثم عزل السلطان سقط يمينه؛ لأنه حلف على أن يعلمه ما دام هو الوالي في البلد فكذلك هنا بدليل أنه لو حمله إلى القاضي لا يحلفه فإذا لا فائدة في حمله إلى القاضي هكذا ذكر^(١). وهذا الجواب يوافق قول القاضي أبي الهيثم ويخالف قول القاضي الإمام الصاعدي فإنه ذكر في "فتاواه" هذه المسألة إلا أنه وضع المسألة هكذا ذكر مكان اعتراف المدعى عليه أنه ظهر له شهود وقال القاضي الإمام أبو الهيثم: سقط يمينه، وقال الصاعدي: لا يسقط بل يقع طلاقه فإذا جواب شيخنا جمال الدين وافق جواب القاضي أبي الهيثم وهو الصحيح وعليه الفتوى اهـ. ("الفتاوى الرضوية"، كتاب الأيمان، ١٣/٥٤٠-٥٤٢).

(١) (قوله: هكذا ذكر) أي: الإمام جمال الدين البزدوي ومن هاهنا إلى آخر ما نقلنا كلام الإمام الكرمانى جامع تلك الفتاوى. ١٢ منه

جد الممتار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

[٣٢٩٩] قوله: هذا يفيد أن من حلف أن يشتكي فلاناً ثم تصالحاً وزال

قصد الإضرار واختشى عليه من الشكاية يسقط اليمين؛ لأنه مقيد^(١):

أقول: فعلى هذا عامة الأيمان مبنية على الغضب والشقاق وقصد

الانتقام - ك: لا يكلم زيدا ولا يذهب إليه ولا يتركه ليدخل داره، أو

ليضربته أو ليفعلن به كذا وكذا أراد- كلها تبطل بالمصالحة وتذهب بلا حث

ولا كفارة، ولا احتياج إلى احتيال البر، ولا أظن يقول به أحد، وهذا سيدنا

أيوب^(٢) عليه الصلاة والسلام حلف ليضربنها مئة عود، ثم زال الغضب وظنه

أنها لا تستحق الآن ذاك الانتقام، فلم يطل الله تعالى يمينه، بل قال: ﴿خُذْ بِيَدِكَ

ضِغْثًا فَاصْرُبْ بِهِ وَلَا تُحْنُتْ﴾ [ص: ٤٤]، والقياس على فرع "البحر" غير شديد

كما بينته بتوفيقه تعالى في الأيمان من "فتاوي"^(٣) ١٢

[٣٣٠٠] قال: أي: "الدر": كما سيحي^(٤): من آخر ص ٢٠٨^(٥) ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، مطلب: حلف لا يفارقني

ففر منه يحنث، ٥٠٥/١١، تحت قول "الدر": لتقيده من جهة المعنى بحال إنكاره.

(٢) "الدر المنتور"، ص: ٤٤، ١٩٥/٧.

(٣) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الأيمان، ٥٢٣/١٣-٥٥٧.

(٤) "الدر"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الأكل والشرب، ٥٠٤/١١.

(٥) انظر "الدر"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك، ٦٥٧/١١.

جد المختار على رد المختار — باب اليمين في الأكل والشرب — الجزء الرابع

مطلب: حلف لا يكلم عبدَ فلان أو عرسه ثم زالت الإضافة بيع أو طلاق

[٣٣٠١] قوله: وأما إذا نوى فهو على ما نوى^(١):

يفيده التحقيق المارّ عن "الفتح" آخر ص ١٣٦^(٢). ١٢

مطلب في المسائل التي توقف فيها الإمام

[٣٣٠٢] قوله: (٣) وما أدري^(٤): الذي عند الإسماعيلي في "معجمه"^(٥)،

وابن عساكر في "تأريخه" عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: ((ثلاث، وثلاث،

وثلاث))، وذكر منها: ((ثلاث أشك فيهن))، وقال في بيانها: ((أما التي أشك

فيهن فعزير لا أدري أكان نبياً أم لا؟ ولا أدري ألعن تبع أم لا؟ ولا أدري

الحدود كفارة لأهلها أم لا؟)). ١٢

(١) "رد المختار"، ٥٠٩/١١، تحت قول "الدر": لأن الحرّ يهجر لذاته.

(٢) انظر "رد المختار"، مطلب فيما لو... إلخ، ٤٢٠/١١، تحت قول "الدر": لأنها غير داعية.

(٣) في "رد المختار": وقال الغزالي في "الإحياء": وقال ﷺ: ((ما أدري أعزير نبي أم لا؟

وما أدري أتبع ملعون أم لا؟ وما أدري أذو القرنين نبي أم لا؟)). اهـ "ح".

(٤) "رد المختار"، ٥١٨/١١، تحت قول "الدر": بل عن النبي ﷺ وعن جبريل أيضاً.

(٥) "المعجم": لأبي بكر أحمد بن إبراهيم بن إسماعيل الجرجاني الإسماعيلي (ت ٣٧١هـ).

("كشف الظنون"، ١٧٣٥/٢، "هدية العارفين"، ٦٦/١).

باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها

مطلب: حلف لا يتزوج

[٣٣٠٣] قوله: ^(١) لا يتزوج ^(٢):

الظاهر أنه لا يزوج من التزويج، ولا يصح قولاً الآتي * ^(٣) في الكبيرين

إلا به. ١٢

(١) في "رد المختار": فلو حلف لا يتزوج، فعقده بنفسه، أو وكل فعقد الوكيل حنث، وكذا لو كان الحالف امرأة، فلو حلفت وأجبرت ثمن له ولاية الإجماع، ينبغي أن لا تحنث، كما لو جنّ فزوجه أبوه كارهاً، ولو صار معتوهاً فزوجه أبوه لا يحنث، وكذا لو كان التوكيل قبل اليمين، "نهر" عن "شرح الوهبانية".

قلت: وسيأتي متناً آخر الباب الآتي: ما لو حلف لا يتزوج فزوجه فضولي، أو زوجته فضولي ثم حلف لا يتزوج.

(٢) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في البيع والشراء، مطلب: حلف لا يتزوج، ٥٦٦/١١، تحت قول "الدر": في النكاح.

* قال العلامة الشامي: التزويج فلا يحنث به إلا بمباشرة، وهذا في الولد الكبير، أو الأجنبي لما في "المختار" و"شرحه": حلف لا يزوج عبده أو أمته يحنث بالتوكيل والإجازة؛ لأن ذلك مضاف إليه، متوقف على إرادته للملكة وولايته، وكذا في ابنه وبنته الصغيرين لولايته عليهما، وفي الكبيرين لا يحنث إلا بالمباشرة؛ لعدم ولايته عليهما، فهو كالأجنبي عنهما فيتعلق بحقيقة الفعل اهـ.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في البيع والشراء، مطلب: حلف لا يزوج عبده، ٥٦٦/١١، تحت قول "الدر": لا الإنكاح.

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

مطلب: حلفه والي ليعلمته بكل داعر

[٣٣٠٤] قوله: ^(١) لَمْ تَقْيِدْ ^(٢):

أقول: لكن في الفصل التاسع من إيمان "البزازية" ^(٣) ما نصّه: (الدائن أو المولى أو السلطان أو الزوجة حلفوا المديون أو العبد أو واحداً من الرعية أو الزوج على أن لا يخرج من هذه البلدة إلا بإذنه، فمات المديون أو قضى الدين

(١) في المتن والشرح: (لو حلف لا تخرج امرأته إلا بإذنه تقيد بحال قيام الزوجية)، بخلاف: لا تخرج امرأته من الدار؛ لعدم دلالة التقيد، "زيلعي".

في "رد المحتار": (قوله: لعدم دلالة التقيد)؛ لأنه لم يذكر الإذن، فلا موجب لتقيده بزمان الولاية في الإذن، وعلى هذا لو قال لامرأته: كل امرأة أتزوجها بغير إذنك فطالق، فطلق امرأته طلاقاً بائناً أو ثلاثاً، ثم تزوج بغير إذنها طلقت؛ لأنه لم تقيد بميئه ببقاء النكاح؛ لأنها إنما تقيد به لو كانت المرأة تستفيد ولاية الإذن والمنع بعقد النكاح اهـ، "فتح"، أي: بخلاف الزوج فإنه يستفيد ولاية الإذن بالعقد، وكذا رب الدين كما في "الذخيرة"، وما قيل: — من أن الإضافة في قوله: امرأتي تدل على التقيد؛ لأنها بعد العدة لم تبقى امرأته — مدفوع بأن الإضافة لا للتقيد بل للتعريف، كما قالوا في قوله: إن قبلت امرأتي فلانة فعبدني حرّاً، فقبلها بعد البيئونة بحث، فافهم. وانظر ما قدمناه في التعليق من كتاب الطلاق.

(٢) "رد المحتار"، كتاب الإيمان، باب اليمين في الضرب والقتل، مطلب: حلفه والي ليعلمته بكل داعر، ٦٦٢/١١، تحت قول "الدر": لعدم دلالة التقيد.

(٣) "البزازية"، كتاب الإيمان، الفصل التاسع، ٢٩٥/٤، (هامش "الهندية").

جد الممتار على رد المختار — باب اليمين في الضرب والقتل — الجزء الرابع

أو مات المولى أو عتق العبد أو خرج من ملكه أو عزل الوالي أو زالت الزوجية سقطت اليمين، ولا تعود بعود الولاية) اهـ.

ولك أن تفرق بأن تحليفها الزوج على ذلك؛ كي تستأنس به ولا يُوحشها بالفراق متى شاء، فدلّت الحال أن المراد ما دامت الزوجية قائمة وهذا من التقييد بدلالة الحال كمسألة الدائن والوالي، أمّا حلفه أن لا يتزوج إلا بإذنها، أو تحليفها إياه على ذلك فإنما المقصود منه عدم إدخال الغم عليها وهي كما تغتم بذلك حال بقاء الزوجية كذلك بعدها كما هو معلوم مشاهد، فلم يدلّ الحال على التقييد، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٣٠٥] قوله: وانظر ما قدّمناه في التعليق من كتاب الطلاق^(١):

ص—٨٢٤^(٢). ١٢

[٣٣٠٦] قال: أي: "الدر": (كل امرأة تدخل في نكاحي) أو تصير حلالاً

لي (فكذا فأجاز نكاح فضولي بالفعل لا بحنث)^(٣):

والأظهر وجهاً في زعمي: الحنث. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الضرب والقتل، مطلب: حلفه وال يعلمته بكلّ داعر، ٦٦٢/١١، تحت قول "الدر": لعدم دلالة التقييد.

(٢) انظر "رد المختار"، كتاب الطلاق، باب التعليق، مطلب مهم: الإضافة للتعريف لا للتقييد... إلخ، ٤٨٣/٩، تحت قول "الدر": وزوال الملك لا يبطل اليمين.

(٣) "الدر"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الضرب والقتل، ٦٦٥/١١-٦٦٦.

مطلب: قال: كل امرأة تدخل في نكاحي فكذا

[٣٣٠٧] قوله: ^(١) لكن رجح المصنف في "فتاواه" الأول، ووجهه أن دخولها في نكاحه لا يكون ^(٢): هذا واضح المنع إن أريد التزوج بمباشرة نفسه، وإلا فلا يرد كما لا يخفى. ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: لا يحنث) هذا أحد قولين قاله الفقيه أبو جعفر ونجم السدين النسفي، والثاني: أنه يحنث، وبه قال شمس الأئمة والإمام البزدوي والسيد أبو القاسم، وعليه مشي الشارح قبيل فصل المشيئة، لكن رجح المصنف في "فتاواه" الأول، ووجهه أن دخولها في نكاحه لا يكون إلا بالتزويج، فيكون ذكر الحكم ذكر سببه المختص به، فيصير في التقدير كأنه قال: إن تزوجتها، وبزويج الفضولي لا يصير متزوجاً، كما في "فتاوى العلامة قاسم".

قلت: قد يقال: إن له سببين: التزوج بنفسه، والتزويج بلفظ الفضولي، والثاني غير الأول بدليل أنه لا يحنث به في حلفه لا يتزوج، تأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الأيمان، باب اليمين في الضرب والقتل، مطلب: قال كل امرأة تدخل في نكاحي فكذا، ٦٦٦/١١، تحت قول "الدر": لا يحنث.

كتاب الحدود

مطلب: الزنى شرعاً لا يختص بما يوجب الحد، بل أعم

[٣٣٠٨] قوله: ^(١) أو في دار أهل الحرب ^(٢):

أقول: أما الأول فنعم، وأما الثاني فيظهر لي أن يعذر كيف لا! وهو قد انتقل من دينهم الباطل إلى الدين الحق، واعتقد ترك كل ما كان يعتقد من تحريم أو تحليل بناءً على ذلك الدين الضليل، فمجرد علمه بالحرمة في الدين

(١) في المتن: الحد عقوبة مقدرة وجبت حقاً لله تعالى فلا تعزير ولا قصاص حد والزنى وطء مكلف ناطق طائع في قبل مشتهاة خال عن ملكه وشبهته في دار الإسلام أو تمكينه من ذلك أو تمكينها، ويثبت بشهادة أربعة في مجلس واحد بالزنى لا السوط والجماع. في "رد المختار": ونقل في اشتراط العلم بحرمة الزنى لإجماع الفقهاء، وهو مفيد أن جهله يكون عذراً، وإذا لم يكن عذراً بعد الإسلام ولا قبله فمتى يتحقق كونه عذراً؟ وحيثذا فالفرع المذكور - أي: فرع الحربي - هو المشكل، فليتأمل اهـ.

قلت: قد يجاب بأن العلم بالحرمة شرط فيمن ادعى الجهل بها وظهر عليه أماره ذلك بأن نشأ وحده في شاهر أو بين قوم جهال مثله لا يعلمون تحريمه أو يعتقدون إباحته؛ إذ لا ينكر وجود ذلك، فمن زنى وهو كذلك في فور دخوله دارنا لا شك في أنه لا يُحد؛ إذ التكليف بالأحكام فرع العلم بها، وعلى هذا يحمل ما في "المحيط" وما ذكر من نقل الإجماع، بخلاف من نشأ في دار الإسلام بين المسلمين أو في دار أهل الحرب المعتقدين حرمة ثم دخل دارنا، فإنه إذا زنى يُحد ولا يقبل اعتذاره بالجهل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الحدود، مطلب: الزنى شرعاً لا يختص بما يوجب الحد، بل أعم، ١٦/١٢، تحت قول "الدر": ورده في "فتح القدير".

المترك كيف يكفي في علمه بجرمته عند الله تعالى! ولربما يرى أشياء كانت محرمة، ثم مباحة هاهنا، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٣٠.٩] قوله: ^(١) أما ثبوته في نفسه في إيجاد الإنسان ^(٢):

أقول: مسامحة شديدة في التعبير، وكان عليه أن يقول: بكسب الإنسان

له، أو فعل الإنسان إياه. ١٢

[٣٣١.٠] قوله: ^(٣) والظاهر... إلخ ^(٤):

أقول: يشهد له صريح ما في "الصحيح" ^(٥) في حديث ما عزر رضي الله تعالى عنه، وقول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم له: ((أَنْكُتْهَا؟)). فَإِنَّ النَّيْكَ

(١) في "رد المختار": (قوله: ويثبت) أي: الزنى عند القاضي، أما ثبوته في نفسه في إيجاد الإنسان له؛ لأنه فعل حسّي، "نهر".

(٢) "رد المختار"، كتاب الحدود، مطلب: الزنى شرعاً لا يختص بما يوجب الحد، بل أعم، ١٧/١٢، تحت قول "الدر": ويثبت.

(٣) في "رد المختار": (قوله: لا مجرد لفظ الوطء والجماع) لأن لفظ الزنى هو الدال على فعل الحرام دونهما، فلو شهدوا أنه وطئها وطأ محرماً لا يثبت، "بحر"، أي: إلا إذا قال: وطأ هو زنى، والظاهر أنه يكفي صريحه من أي لسان كان، كما صرح به في "الشرنبلالية" في حد القذف، فإنه يشترط فيه صريح الزنى كما هنا، تأمل.

(٤) "رد المختار"، كتاب الحدود، مطلب: الزنى شرعاً لا يختص بما يوجب الحد، بل أعم، ١٨/١٢، تحت قول "الدر": لا مجرد لفظ الوطء والجماع.

(٥) أخرجه البخاري، (٦٨٢٤)، كتاب المحاريب من أهل الكفر والردة، باب هل يقول الإمام للمقر... إلخ، ٣٤٢/٤.

بالفتح صريح ما وضع للجَماع بلسان العرب مثل: (كاثيدن) بالفارسيّة، والله تعالى أعلم.

[٣٣١١] قوله: ^(١) إن كان منكراً ^(٢): حين أقيمت البيّنة على إقراره. ١٢.

[٣٣١٢] قوله: إن كان منكراً فقد رجّع ^(٣):

عن الإقرار السابق الذي شهدت به الشهود. ١٢

مطلب في الكلام على السياسة

[٣٣١٣] قوله: ^(٤) نفى عمر لنصر ^(٥): صوابه: النصر. ١٢.

(١) في "رد المختار": (قوله: فلا يثبت... إلخ) تفريع على ما فهم من حصر ثبوته بأحد شيئين: الشهادة بالزنى أو الإقرار به، وقوله: (ولا بالبيّنة على الإقرار) بيان لفائدة تقييد الشهادة بأن تكون على الزنى، ووجهه - كما في "الزليعي" -: أنه إن كان منكراً فقد رجّع، وإن كان مقراً لا تعتبر الشهادة مع الإقرار.

(٢) "رد المختار"، مطلب: الزنى... إلخ، ٢٧/١٢، تحت قول "الدر": فلا يثبت... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "رد المختار": التعزير تأديبٌ دون الحد من العزْر بمعنى الردّ والرّدع، وأنه يكون بالضرب وغيره، ولا يلزم أن يكون بمقابلة معصية، ولذا يضرب ابن عَشْر سنين على الصلاة، وكذلك السياسة، كما مرّ في نفى عمر لنصر بن الحجاج، فإنه ورد أنه قال لعمر: ما ذنبِي يا أمير المؤمنين؟ فقال: لا ذنبَ لك، وإنما الذنب لي؛ حيث لا أظهر دارَ المحجرة منك.

(٥) "رد المختار"، مطلب في الكلام... إلخ، ٥١/١٢، تحت قول "الدرّة" إلا سياسة وتعزيراً.

جد المتار على رد المختار — باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه — الجزء الرابع

باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه

[٣٣١٤] قال: ^(١) أي: "الدر": وهي ثلاثة ^(٢):

يأتي للمحشّي آخر ص ٢٤٢ ^(٣): شبهة رابعة مع الكلام عليها. ١٢

مطلب في بيان شبهة المحلّ

[٣٣١٥] قوله: ^(٤) مشايخ "بلغ" أفتوا بعدم الفرقة ^(٥):

أي: فيكون فيه شبهة المحلّ؛ لبقاء الملك وإن حرم الوطاء إجماعاً. ١٢

(١) في المتن والشرح: (الشبهة ما يشبه الشيء الثابت وليس بثابت) في نفس الأمر، (وهي ثلاثة أنواع: شبهة حكمية (في المحلّ، وشبهة اشتباه (في الفعل، وشبهة في العقد)، والتحقيق دخول هذه في الأولين.

(٢) "الدر"، كتاب الحدود، باب الوطاء الذي يوجب الحد... إلخ، ٦١/١٢-٦٣.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الحدود، باب الوطاء الذي يوجب الحد... إلخ، مطلب: لا تكون اللواط في الجنة، ٩٩/١٢، تحت قول "الدر": وكذا لو قال: اشتريتها ولو حرّة.

(٤) في المتن والشرح: (وطء جارية من الغنيمة بعد الإحراز) بدارنا (أو قبله)، ووطء جاريته قبل الاستبراء، والتي فيها خيار للمشتري، والتي هي أخته رضاعاً، وزوجة حرمت بردّتها أو مطاوعتها لابنه، أو جماعه لأمتها أو بنتها؛ لأن من الأئمة من لم يحرم به. في "رد المختار": (قوله: من لم يحرم به) أي: بالمذكور من الرّدة وما بعدها، أمّا الرّدة فقد تقدّم في كتاب النّكاح أنّ مشايخ "بلغ" أفتوا بعدم الفرقة برّدتها، وأمّا فيما بعدها فلخلاف الشافعي رحمه الله تعالى. اهـ "ح".

(٥) "رد المختار"، كتاب الحدود، باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه، مطلب

في بيان شبهة المحلّ، ٧٠/١٢، تحت قول "الدر": من لم يحرم به.

جد الممتار على رد المختار — باب الوطء الذي يوجب الحدة والذي لا يوجبه — الجزء الرابع

مطلب: الحكم المذكور في بابه أولى من المذكور في غير بابه

[٣٣١٦] قوله: ^(١) وفيه يثبت ^(٢):

أقول: كيف يثبت هذا إذا أتت به لأكثر من سنتين بعد مُضيّ العدة؛

لعدم إمكان فرض الوطء في العدة! فهذا هو شرطه.

فإن قلت: لا تصوير لهذا؛ لأن العدة ربّما تعتدّ سنتين بارتفاع حيضها

كما مرّ شرحاً ج ٢، ص ١٠٢٦ ^(٣).

قلت: بلى! يتصور إذا أقرت بمُضيّ عدتها والوقت يحتمله، ثم أتت

بولد لأكثر من سنتين من حين أقرت، فهاهنا لم تبق رائحة لشبهة العقد حتى

يثبت النسب.

وكذلك إذا انقضت عدتها بوضع الحمل ثم وطئها، إلا أن يقال:

إنها بعد انقضاء العدة أجنبية محضاً ليس محلّ شبهة أصلاً، لا محلاً، ولا فعلاً،

والكلام ح لا حاجة إلى قوله: (بشرطه)، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) في "رد المختار": إذا ادّعى الولد يثبت النسب، سواء ولدت لأقل من سنتين أو لأكثر

وإن لزم الوطء في العدة؛ لوجود شبهة العقد، وأمّا بدون الدعوى فلا يثبت إلا إذا

ولدت لأقل من سنتين حملاً على أنه بوطء سابق على الطلاق، فقول المصنّف: (بشرطه)

لا محلّ له؛ لأنّ كلامه فيما إذا ادّعى النسب، وفيه يثبت كما علمت.

(٢) "رد المختار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي... إلخ، مطلب: الحكم المذكور في

بابه أولى من المذكور في غير بابه، ٧٧/١٢، تحت قول "الدر": كما مرّ في بابه.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، فصل في ثبوت النسب، ٣٨٠/١٠.

جد المتار على رد المختار — باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه — الجزء الرابع

مطلب في بيان شبهة العقد

[٣٣١٧] قوله: ^(١) تزوج مجوسية ^(٢):

أقول: ومثلها: وثنية بل ومرتدة وإن لم تصلح منكوحة لأحد حتى للكافر ولا مرتد وذلك بدليل الدليل، فإن حرمتها غير مؤبدة.

أقول: وكذا إن تزوجت مسلمة كافراً — والعياذ بالله تعالى — فهو مضرّح في "البحر" ^(٣): (أن النكاح باطل، ويعزّران) كما يأتي ص ٤٢٩ ^(٤)، فقد أطلق فشمل ما لو دخل.

(١) في المتن والشرح: (و) لا حدّ أيضاً (بشبهة العقد) أي: عقد النكاح (عنده) أي: الإمام (كوطاء محرّم نكحها) وقالوا: إن علم الحرمة حدّ، وعليه الفتوى، "خلاصة".

في "ردّ المختار": (قوله: كوطء محرّم نكحها) أي: عقد عليها، أطلق في المحرم فشمل المحرم نسباً ورضاعاً وصهرية، وأشار إلى أنه لو عقد على منكوحة الغير، أو معتدته، أو مطلقته الثلاث، أو أمة على حرة، أو تزوج مجوسية، أو أمة بلا إذن سيدها، أو تزوج العبد بلا إذن سيده، أو تزوج حمساً في عقدة فوطئهن، أو جمع بين أختين في عقدة فوطئهما، أو الأخيرة لو كان متعاقباً بعد التزوّج فإثمه لا حدّ، وهو بالاتفاق على الأظهر، أمّا عنده فظاهر، وأمّا عندهما فلأنّ شبهة إنما تنتفي عندهما إذا كان مجمّعاً على تحرّمه، وهي محرّمة على التأييد، "بحر".

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجهه، مطلب في بيان شبهة العقد، ٧٩/١٢، تحت قول "الدر": كوطء محرّم نكحها.

(٣) "البحر"، كتاب السير، باب العشر والخراج والجزية، ١٩٤/٥.

(٤) انظر "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، فصل في الجزية، مطلب فيما يتقضى به عهد... إلخ، ٧٧٦/١٢، تحت قول "الدر": ولا بالزنى بمسلمة.

جد المختار على رد المختار — باب الوطء الذي يوجب الحذف والذي لا يوجبه — الجزء الرابع

والنص فيه كما تقدّم^(١) في نكاح الكافر عن "كافي الإمام الحاكم الشهيد": (لو تزوج الذمي مسلمة حرة أو أمة يفرق بينهما ويعاقب إن دخل بها، ولا يبلغ أربعين سوطاً وتعزّر المرأة ومن زوجها، وإن أسلم بعد النكاح لم يترك على نكاحه) اهـ. ١٢

مطلب: إذا استحلّ الحرام على وجه الظن لا يكفر كما لو ظنّ علم الغيب

[٣٣١٨] قوله: ^(٢) والصحيح الأوّل^(٣): أي: قول الإمام. ١٢

[٣٣١٩] قوله: والصحيح أنّها شبهة عقد، لأنّه روي عن محمد أنّه قال:

سقوط الحذف عنه لشبهة حكميّة، فيثبت النسب، وهكذا ذكر في "المنية"^(٤):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

(١) انظر "ردّ المختار"، كتاب النكاح، باب نكاح الكافر، مطلب في الكلام على أبي النبي

ﷺ... إلخ، ٦٢٣/٨، تحت قول "الدر": أو تزوج كتابية في عدّة مسلم.

(٢) في الشرح: وقالوا: إن علم الحرمة حذف، وعليه الفتوى، "خلاصة"، لكنّ المرجّح في جميع

الشروح قول الإمام فكان الفتوى عليه أولى، قاله قاسم في "تصحيحه"، لكن في

"القهستاني" عن "المضمرات": على قولهما الفتوى.

في "ردّ المختار": (لكن في "القهستاني"... إلخ) الاستدراك على قوله: (في جميع الشروح)، فإنّ

"المضمرات" من الشروح، وفيه: أنّ القهستاني ذكر عن "المضمرات" أنّه قال: والصحيح

الأوّل، وأنّه في موضع آخر قال: إذا تزوج بمحرمة يُحدّ عندهما، وعليه الفتوى.

(٣) "ردّ المختار"، مطلب: إذا استحلّ... إلخ، ٨١/١٢، تحت قول "الدر": لكن في... إلخ.

(٤) المرجع السابق، ص ٨٣، تحت قول "الدر": وحرّر في "الفتح"... إلخ.

جد المختار على رد المختار — باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه — الجزء الرابع

وذكره الخیر الرملي عن العيني و"مجمع الفتاوى"، والله تعالى أعلم^(١).

[٣٣٢٠] قوله: ^(٢) يجب الحد^(٣): صوابه: يجب المهر. ١٢

مطلب فيمن وطئ من زُفَّت إليه

[٣٣٢١] قوله: ^(٤) لأن الوطء^(٥):

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب النِّسب، ٣٧٦/١٣.

(٢) في الشرح: وفي "المختبى" تزوج بمحرمة أو منكوحة الغير أو معتدته ووطئها ظاناً الحل لا يُحد ويعزر. في "رد المختار": وفي "الفتح": لم يجب عليه الحد عند أبي حنيفة، وسفيان الثوري، وزفر وإن قال: علمت أنها علي حرام، ولكن يجب المهر ويعاقب عقوبة هي أشد ما يكون من التعزير سياسة لا حدّاً مقدراً شرعاً إذا كان عالماً بذلك، وإن لم يكن عالماً لا حد ولا عقوبة تعزيراً اهـ.

❦ في نسخة دار الثقافة والتراث: (يجب للمهر)، ولكن في النسخ جميعها: (يجب الحد).

(٣) "رد المختار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب الحد... إلخ، مطلب: إذا استحل المحرم على وجه الظن لا يكفر... إلخ، ٨٣/١٢، تحت قول "الدر": ويعزر.

(٤) في المتن والشرح: لا يُحد (بوطء أجنبية زُفَّت إليه وقيل:)-خير الواحد كاف في كل ما يُعمل فيه بقول النساء، "بجر"- (هي عرسك، وعليه مهرها) بذلك قضى عمر رضي الله عنه وبالعدة.

في "رد المختار": (قوله: وعليه مهرها) أي: ويكون لها، كما قضى به علي رضي الله عنه وهو المختار؛ لأن الوطء كالجنابة عليها، لا لبيت المال كما قضى به عمر رضي الله عنه، وكأنه جعله حق الشرع عوضاً عن الحد، وتماه في الزيلعي وغيره.

(٥) "رد المختار"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب الحد... إلخ، مطلب فيمن وطئ من زُفَّت إليه، ٩٠/١٢، تحت قول "الدر": وعليه مهرها.

جد الممتاز على رد المختار — باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه — الجزء الرابع

أقول: هذا إذا جهلت هي أيضاً، أمّا إذا كان يعلم منها فالجناية منها،

فالظاهر أنّ التعليل قاصرٌ فليتمّ، ولئن قيل بالتوزيع بأنّ المهر لها — كما قال علي^(١)

رضي الله تعالى عنه — إذا لم تعلم، وليت المال — كما قال عمر^(٢) رضي الله تعالى عنه —

إذا علمت لكان توفيقاً، ولكن لا كلام لأمثالنا بعد صريح التصحيح، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: لا تكون اللّواط في الجنّة

[٣٣٢٢] قوله: ^(٣) الظاهر^(٤): بل الواجب، فإنّه مذهب المعتزلة. ١٢

(١) أخرجه عبد الرزاق في "مصنّفه"، (١٠٧٥٤-١٠٧٥٧)، كتاب النكاح، باب الرجل

يتزوّج المرأة فترسل إليه بغيرها، ١٩٩/٦.

(٢) انظر "التبيين"، كتاب الحدود، باب الوطء الذي يوجب... إلخ، ٥٧٤/٣.

(٣) في المتن والشرح: (ولا تكون) اللّواط (في الجنّة على الصحيح) لأنّه تعالى استقبّحها

وسمّاها خبيثةً والجنّة منزّهة عنها، "فتح". وفي "الأشباه": حرمتها عقليّة فلا وجود

لها في الجنّة وقيل: سمعيّة فتوجد. في "ردّ المختار": (قوله: حرمتها عقليّة) الظاهر أنّ المراد

بالحرمة هنا: القبح إطلاقاً لاسم المسبّب على السبب، أي: قبحها عقليّ بمعنى أنّه يدرك

بالعقل وإن لم يرد به الشرع كالظلم والكفر؛ لأنّ مذهبنا أنّه لا يحرم بالعقل شيء،

أي: لا يكون العقل حاكماً بحرمته، وإنّما ذلك لله تعالى، بل العقل مدرك لحسن بعض

المأمورات وقبح بعض المنهيات، فيأتي الشرع حاكماً بوفق ذلك، فيأمر بالحسن وينهى

عن القبيح، وعند المعتزلة: يجب ما حسن عقلاً ويحرم ما قبح وإن لم يرد الشرع بوجوبه

أو حرّمته، فالعقل عندهم هو المثبت، وعندنا المثبت هو الشرع، والعقل آلة لإدراك

الحسن والقبح قبل الشرع.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب: لا تكون... إلخ، ٩٤/١٢، تحت قول "الدر": حرمتها عقليّة.

جد المختار على رد المختار — باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه — الجزء الرابع

[٣٣٢٣] قوله: ^(١) يجب عليه العُقْر ^(٢):

أقول: قدّمنا ^(٣) في المهر عن "الحموي" عن "الظهيرية": (صبيّ أو مجنون جامع ثيباً وهي نائمة فلا مهر، ولو كانت بكرّاً فافتَضَّها فعليه مهر مثلها) اهـ. ١٢
[٣٣٢٤] قوله: ^(٤) لَمَّا سقط الحدُّ صارت ^(٥): أي: فلمّا تناقض. ١٢

(١) في المتن والشرح: (ولا) حدّ (بزنى غير مكلف بمكلفة مطلقاً) لا عليه ولا عليها (وفي عكسه حدّ فقط).

في "ردّ المختار": (قوله: لا عليه ولا عليها)؛ لأنّ فعل الرجل أصلٌ في الزنى، والمرأة تابعة له، وامتناع الحدّ في حقّ الأصل يوجب امتناعه في حقّ التابع، "مهر"، وكذا لا عُقر عليه؛ لأنّه لو لزمه لرجع به الوليّ عليها لأمرها له بمطاوعتها له، بخلاف ما لو زنى الصبيّ بصبيّة أو بمكرهة فإنّه يجب عليه العُقْر كما في "الفتح"، "شرنبالية".

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب الوطاء الذي يوجب الحدّ ... إلخ، مطلب: لا تكون اللواط في الجنّة، ٩٧/١٢، تحت قول "الدرّ": لا عليه ولا عليها.

(٣) انظر المقولة [٢٦٢٣] قال: أي "الدرّ": إلّا في مسألتين.

(٤) قال العلامة الشامي قنّس سرّه: حيث سقط الحدّ يجب لها المهر وإن أقرت هي بالزنى وادّعى النكاح؛ لأنّه لَمَّا سقط الحدّ صارت مكذّبة شرعاً، ثمّ لو أنكرت الزنى ولم تدّع النكاح، وادّعت على الرجل حدّ القذف فإنّه يُحدّ له، ولا يُحدّ للزنى، ومثامه في "الفتح".

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب الوطاء الذي يوجب الحدّ ... إلخ، مطلب: لا تكون اللواط في الجنّة، ٩٩/١٢، تحت قول "الدرّ": ولا بإقرار إن أنكره الآخر.

باب حد القذف

[٣٣٢٥] قوله: ^(١) كان صادقاً ^(٢): أي: إذا كان في ملأ؛ لأنه إشاعة الفاحشة،

أما في الخلوة فلا يتجه كونه مؤثماً مع الصّدق والستر، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٣٢٦] قوله: ^(٣) لو قال: فجرت ^(٤):

(١) في "رد المختار": عن "شرح جمع الجوامع" أن القذف في الخلوة صغيرة عند الشافعية، قال: وقواعدنا لا تأباه؛ لأنّ العلة فيه لحوق العار، وهو مفقود في الخلوة، واعترضه في "النهر" بأنه في "الفتح" استدلل للإجماع بأية ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ [النور: ٢٤] ومحدث: ((اجتنبوا السبع الموبقات)) وعدّها منها: ((قذف المحصنات))، أي: وهذا صادق على قذف المحصنة في الخلوة بحيث لم يسمعه أحد، واعترضه أيضاً الباقي في "شرح الملتقى" بأنّ المذكور في "شرح جمع الجوامع" عن ابن عبد السلام أنّه ليس بكبيرة موجبة للحدّ لانتفاء المفسدة، وقال محشيه اللّقاني: إنّ المحقق من هذه العبارة نفى إيجاب الحدّ لا نفى كونه كبيرة أيضاً؛ لتوجّه النفي على القيد، وقال الزركشي أيضاً: إنّ هذا ظاهر فيما إذا كان صادقاً دون الكاذب لجراسته على الله تعالى، أي: فهو كبيرة وإن كان في الخلوة.

(٢) "رد المختار"، كتاب الحدود، باب حدّ القذف، ١٤٤/١٢، تحت قول "الدر": لكن في "النهر" ... إلخ.

(٣) في المتن: ويحدّ الحرّ أو العبد قاذف المسلم الحرّ البالغ العاقل العفيف بصريح الزّنى. في "رد المختار": (قوله: بصريح الزّنى) بأيّ لسان كان، "شرنبلالية" وغيرها، واحترز عمّا لو قال: وطفك فلان وطأ حراماً، أو جامعك حراماً فلا حدّ، "بحر"، وكذا لو قال: فجرت بفلانة، أو عرّض فقال: لست بزنان، كما في "الكافي".

(٤) "رد المختار"، كتاب الحدود، باب حدّ القذف، ١٥٢/١٢، تحت قول "الدر": بصريح الزّنى.

وسياي ص ٢٨٥^(١) متناً: أن في قوله: (يا ابن الفاجرة) التعزير.

أقول: لكن يجب التنبيه هاهنا لنكتة وهي أن اللفظ إن كان مما خصّه العرف لمعنى الزنا فيجب الحد وإن لم يكن صريحاً فيه لغة، فقد صرح في "الهندية"^(٢) عن "الذخيرة" عن "الأصل": (أن لو قال لامرأته: اى روسي^(٣) أو سياهه أو غر أو جَلْبُ يجب الحد)، قال: (لأن هذه العبارات كلها مُنبئة عن كونها زانية عرفاً) اه. ومن ذلك: القحبة كما سياتي ص ٢٨٥^(٤).

وحينئذ يعترى التأمل في: فجرت بفلان، ويا ابن الفاجرة، فإن الفجور إذا نسب إلى المرأة فغالب العرف إرادة الزنا، إلا أن يقال: إن الغلبة لا تكفي ما لم يخصّ لبقاء الاحتمال، والله تعالى أعلم بحقيقة الحال. ١٢

[٣٣٢٧] قوله: ^(٥) فقال له ذلك عنه^(٦): أما لو لم ينقل الرسول عنه، بل

أمره فذهب فقال: إلك زان حدّ الرسول كما في "الهندية"^(٧). ١٢

(١) انظر "الدر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢٤٣/١٢.

(٢) "الهندية"، كتاب الحدود، الباب السابع في حدّ القذف والتعزير، ١٦٤/٢.

(٣) أي: يا فاحشة.

(٤) انظر "الدر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢٤٢/١٢.

(٥) في "رد المختار": وإن قال: قد أُعْجِرْتُ بِأَنَّكَ زَانٍ، أو أَشْهَدُنِي رَجُلٌ عَلَى شَهَادَتِهِ أَنَّكَ زَانٍ، أو قال: اذهب فقل لفلان: إلك زان فذهب الرسول فقال له ذلك عنه لم يكن في شيء من ذلك حدّ.

(٦) "رد المختار"، باب حدّ القذف، ١٥٢/١٢، تحت قول "الدر": بصريح الزنى.

(٧) "الهندية"، كتاب الحدود، الباب السابع في حدّ القذف والتعزير، ١٦٢/٢.

[٣٣٢٨] قال: ^(١) أي: "الدر": (يا ابن ماء السماء) ^(٢):

وقال أبو هريرة رضي الله تعالى عنه ^(٣) مخاطباً للعرب أو للقريش منهم:

((تلك أمكم يا بني ماء السماء)) يعني: هاجر رضي الله تعالى عنها. ١٢

[٣٣٢٩] قوله: الزنى إدخال رجل ذكره، "فتح" ^(٤):

أي: قدر الحشفة منه في الفرج الداخل لامرأة لا يملك وطئها بنكاح

ولا يملك يمين. ١٢

(١) في المتن والشرح: (لا) يُحدّ (بـ: لستَ بـ) ابن فلان جدّه (و)نسبته إليه، أو إلى خاله، أو إلى عمّه، أو رآه) بتشديد الباء: مرّيه، ولو غير زوج أمّه، "زيلعي"؛ لأنهم آباء مجازاً (ولا بقوله: يا ابن ماء السماء).

في "رد المختار": (قوله: ولا بقوله: يا ابن ماء السماء) لأنه يراد به التشبيه في الجود والسماحة؛ لأن ماء السماء لُقّب به عامر بن حارثة الأزدي؛ لأنه في وقت القحط كان يقيم ماله مقام القطر فهو كالسماء عطاءً وجوداً، وتماه في "الفتح".

(٢) "الدر"، كتاب الحدود، باب حد القذف، ١٦٢/١٢.

(٣) أخرجه البخاري، (٣٣٥٨)، كتاب أحاديث الأنبياء، باب قول الله تعالى: ﴿وَاتَّخَذَ اللَّهُ إِبْرَاهِيمَ خَلِيلًا﴾ [النساء: ١٢٥]، ٤٢٢/٢.

(٤) "رد المختار"، باب حد القذف، ١٦٤/١٢، تحت قول "الدر": لأنه ليس بزنى.

مطلب: لا تسمع البيّنة مع الإقرار إلا في سبع

[٣٣٣٠] قوله: ^(١) جزم به ^(٢): لظهور وجهه.

وسياقي في الباب الآتي حاشية ص ٢٨٨ ^(٣). ١٢

-
- (١) في الشرح: أن التعزير يتعدّد بتعدّد ألفاظه؛ لأنه حقّ العبد.
في "ردّ المختار": (قوله: أن التعزير يتعدّد... إلخ) جزم به مع أن المصنّف قال: لم أر من صرح به لكنّه يؤخذ من كلامهم اهـ، "ط".
- (٢) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب حدّ القذف، مطلب: لا تسمع البيّنة مع الإقرار إلا في سبع، ١٩٦/١٢، تحت قول "الدر": أن التعزير يتعدّد... إلخ.
- (٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب فيما لو شتم الرجل بالفساذ متعددة، ٢٥٢/١٢، تحت قول "الدر": وهو أي: التعزير... إلخ.

باب التعزير

مطلب في التعزير بأخذ المال

[٣٣٣١] قوله: ^(١) يجوز التعزير ^(٢):

قلت: وفي ذكره أنه مروي عن عمر رضي الله تعالى عنه ^(٣). ١٢

[٣٣٣٢] قوله: وعندهما وباقي الأئمة ^(٤):

أقول: أخرج الإمام أحمد ^(٥) وأبو داود ^(٦) والنسائي ^(٧) والحاكم وصححه

(١) في "رد المحتار": (قوله: لا بأخذ مال في المذهب) قال في "الفتح": وعن أبي يوسف:

يجوز التعزير للسلطان بأخذ المال، وعندهما وباقي الأئمة: لا يجوز اه. ومثله في "المعراج"،

وظاهره: أن ذلك رواية ضعيفة عن أبي يوسف، قال في "الشرنبلالية": ولا يُفتى بهذا

لما فيه من تسليط الظلمة على أخذ مال الناس فيأكلونه.

(٢) "رد المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب في التعزير بأخذ المال، ٢٠٩/١٢،

تحت قول "الدر": لا بأخذ مال في المذهب.

(٣) انظر "شرح معاني الآثار"، (٥٧٧٥)، كتاب الحدود، باب الرجل يزني بجارية امرأته،

٣٦-٣٥/٣.

(٤) "رد المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب في التعزير بأخذ المال، ٢٠٩/١٢،

تحت قول "الدر": لا بأخذ مال في المذهب.

(٥) أخرجه أحمد في "المسند"، (٢٠٠٣٦) مسند البصريين، حديث: بهز بن حكيم، ٢٣٤/٧،

بتصرف يسير.

(٦) أخرجه أبو داود، (١٥٧٥)، كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة، ١٤٤/٢-١٤٥.

(٧) أخرجه النسائي، ٢٥/٥، كتاب الزكاة، باب سقوط الزكاة... إلخ، بتصرف يسير.

عن بهز بن حكيم^(١) عن أبيه عن جدّه قال: قال رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((في كلّ سائمة إبل: في أربعين بنت لبون لا يفرّق إبل عن حسابها من أعطاه مؤتجراً بها فله أجرها ومن منعها، فإنّا آخذوها وشطر ماله عزمة من عزائم ربنا لا يحلّ لآل محمد منها شيء)). قال الحافظ في "بلوغ المرام"^(٢): (علق الشافعي القول به على ثبوته) اهـ.

قلت: وكأنّه للتوقّف في بهز بن حكيم عن أبيه عن جدّه، والصواب الذي عليه الأكثر قبول هذا الإسناد. ١٢

ثمّ رأيت الإمام العلامة الطحاوي ذكر هذا الحديث وأمثاله مما فيه التعزير بالمال في باب الرجل يزني بجارية امرأته من كتاب الحدود من "شرح معاني الآثار"^(٣)، ثمّ ذكر: (أنّ كلّ هذا كان في صدر الإسلام ثمّ نسخ) فراجع، لكنّه لم يذكر النسخ، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٣٣٣] قال: ^(٤) أي: "الدر": "المجتبى"^(٥).

-
- (١) هو أبو عبد الملك بهز بن حكيم بن معاوية القشيري.
- (٢) "تهذيب التهذيب"، ٥٢٢/١، "الكامل" في ضعفاء الرجال، ٢/٢٥٢.
- (٣) "بلوغ المرام"، كتاب الزكاة، (٥٦٥)، ص ١٨٨: للشيخ الحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن عليّ بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ).
- (٤) "كشف الظنون"، ٢٥٤/١، "هدية العارفين"، ١/١٢٨-١٢٩.
- (٥) "شرح معاني الآثار"، ٣/٣٤-٣٥، كتاب الحدود، باب الرجل يزني... إلخ.
- (٤) في الشرح: وفي "المجتبى": أنّه كان في ابتداء الإسلام ثمّ نسخ.
- (٥) "الدر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢٠٩/١٢.

نقلًا عن "شرح معاني الآثار" (١) ١٢.

مطلب يكون التعزير بالقتل

[٣٣٣٤] قوله: (٢) (مع امرأة) ظاهره: أن المراد الخلوة بها وإن لم ير منه

فعلًا قبيحًا، كما يدل عليه ما يأتي عن "منية المفتي" (٣):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أي: فإنه لما أطلق فيه الحكم بالقتل عن قيد عدم الانزجار قيد معية

المرأة بالزنا، وهامنا الحكم مقيد بعدم الانزجار فتكون المعية مقيداً بعدم الزنا
كيلا يعتارضا.

أقول: ولا يخفى عليك ما في هذه الدلالة من البعد والنظر إلى الخارج

وإبداء جمع بينه وبين كلام آخر ليس منه دلالة هذا الكلام في شيء لا سيما

وذلك الجمع غير متبين ولا متعين لانتفاء التعارض بما أفاد الشارح من حمل

المطلق على المقيد، ثم إنما مبناه على ما سبق إلى خاطره رحمه الله من التوفيق

الآتي له، وسيأتيك الكلام عليه، وليس الأمر كما ظن، بل أصل المسألة للإمام

الفقيه الهندواني سئل عن رجل وجد مع امرأته رجلاً أيجل له قتله؟

قال: إن كان يعلم أنه ينزجر عن الزنا بالصباح والضرب بما دون

(١) "شرح معاني الآثار"، ٣/٣٤-٣٥، كتاب الحدود، باب الرجل يزني... إلخ.

(٢) في المتن والشرح: (ويكون) التعزير (بالقتل، كمن وجد رجلاً مع امرأة لا تحل له).

(٣) "رد المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب يكون التعزير بالقتل، ١٢/٢١٣،

تحت قول "الدر": مع امرأة.

السلاح لا يحلّ، وإن علم أنّه لا ينزجر إلّا بالقتل حلّ له القتل وإن طاوَعته المرأة حلّ له قتلها أيضاً اهـ، "هندية"^(١) عن "النهاية".

وعنه أخذ في "منية المفتي"^(٢) فعبر عنه بما ترى، وسنحقق^(٣): أنّه لا يحلّ القتل في الدواعي كالمسّ والتقبيل والعناق، فكيف بمجرّد الخلوة؟، ولا أعلم له رحمه الله تعالى سلفاً فيه، وكيف يحلّ الاجترار على قتل مسلم باستظهار بعيد تفرّد به عالم في هذا الزمان من دون سلف ولا برهان بل على خلاف أصول الشرع المزدان وقضية نصوص أئمة الشأن حتّى نفس هذا الرفيع المكان كما ستعرف بعون المستعان^(٤).

مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه قدمه هدر [٣٣٣٥] قوله: ولو استكره رجل امرأة لها قتله، وكذا الغلام، فإن قتله قدمه هدر إذا لم يستطع منعه إلّا بالقتل^(٥):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]
أقول: هذا أيضاً نصّ في امتناع القتل إذا أمكن المنع بغيره خلافاً لما

(١) "الهندية"، كتاب الحدود، فصل في التعزير، ١٦٧/٢.

(٢) "منية المفتي"، كتاب الحظر والإباحة، ص ٣٧٦.

(٣) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤١/١٣ - ٦٤٢.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٣٨/١٣ - ٦٤٠.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه قدمه هدر، ٢١٣/١٢ - ٢١٤، تحت قول "الدر": فلها قتله.

آثرتم وقولكم^(١): (وإلا لم تكن مكرهة) لا أثر له؛ لأن غاية المطاوعة أن تكون مرتكبة لعين المنكر وهذا القتل من إزالة المنكر ومرتكب منكر لا ينهى عن نهيه غيره منه؛ لأنه مأمور بشيئين: الامتناع والمنع، فإن فوت أحدهما لا يسقط عنه الآخر وارتكاب أحد معصية لا تبيح له معصية أخرى بل هذا القتل في حق المرأة نهي وانتهاء معاً فكانت أولى بإباحته، وظهر أن التصوير بالإكراه صدر وفقاً^(٢).
[٣٣٣٦] قوله: ويأتي الكلام عليه^(٣):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":
أقول: ويأتي^(٤) الكلام عليه^(٥).

[٣٣٣٧] قال: أي: "الدر": قال في "البحر": (ومفاده الفرق بين الأجنبية والزوجه والمحرم، فمع الأجنبية: لا يحل القتل إلا بالشرط المذكور من عدم الانزجار المزبور، وفي غيرها: يحل^(٦)).

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":

(١) "رد المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٣/١٢، تحت قول "الدر": فلها قتله.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٠/١٣.

(٣) "رد المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٤/١٢، تحت قول "الدر": ومفاده... إلخ.

(٤) انظر المقولة [٣٣٣٩] قوله: أما إذا وجده يزني بها فله قتله مطلقاً.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٠/١٣.

(٦) "الدر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٤/١٢.

أقول: المقصود إزالة المنكر، ومهما حصل بغير القتل تعيّن ذلك الغير وليست السياسة لغير الإمام، والقتل في الزوجة والمحرم دون الأجنبية لا يكون إلا انتصاراً لنفسه، وإزالة المنكر لله عزّ وجلّ، ولا فرق فيه بين الأجنبية وغيرها، فالكلّ إماء الله تعالى على السواء.

وفيه حديث سعد بن عبادة رضي الله تعالى عنه: ((وهي النبيّ صلّى الله تعالى عليه وسلّم إياه عن القتل))، فالحقّ عندي التسوية بين النساء، والتقييد لعدم الانزجار بغير القتل مطلقاً كما مشى عليه الشارح المدقّق^(١) متابعاً للعلامة مدقّق عمر بن نجيم رحمهم الله تعالى^(٢).

[٣٣٣٨] قال: أي: "الدّر": وردّه في "النهر" بما في "البزازية" وغيرها من التسوية بين الأجنبية وغيرها، ويدلّ عليه تنكير الهندواني للمرأة^(٣):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: بل هو نصّ جوابه فإثمه إنّما سئل عمّن وجد مع امرأته رجلاً كما في "الهندية"^(٤) عن "النهاية". فشمل الحكم المحارم بدلالة المساواة، والأجنبية بدلالة الأولوية، فالتنكير من الناقلين عنه ما معنى؟^(٥).

(١) انظر "الدّر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٤/١٢.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٣٣/١٣ - ٦٣٤.

(٣) "الدّر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٥/١٢.

(٤) "الهندية"، كتاب الحدود، الباب السابع، فصل في التعزير، ١٦٧/٢.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٣٤/١٣.

[٣٣٣٩] قوله: أما إذا وجدته يزني بها فله قتله مطلقاً^(١):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وإنما القصد إزالة المنكر فإذا حصل بالأدنى تعين كما أفاده الإمام الفقيه أبو جعفر، واعتمده المعتمدون، وتقدم^(٢) عن "شرح الوهبانية"، وسينقله المحشي^(٣) عن ابن وهبان، وسيمشي عليه بنفسه^(٤).

[٣٣٤٠] قوله: ويدلّ عليه أيضاً عبارة "المحتبى" الآتية^(٥):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أي: شرحاً^(٦) حيث أطلق في الزنا أن له القتل ولم يقيد بشيء.

(١) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو

بدونه فدمه هدر، ٢١٥/١٢، تحت قول "الدر": فيحمل على المقيّد.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح

أو بدونه فدمه هدر، ٢١٣/١٢، تحت قول "الدر": فلها قتله.

وانظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٣٤/١٣-٦٣٥.

(٣) انظر المرجع السابق، ص ٢١٦، تحت قول "الدر": بلا شرط إحصان... الخ.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٠/١٣-٦٤١.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو

بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدر": فيحمل على المقيّد.

(٦) انظر "الدر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٧/١٢.

أقول: وفيه ما ذكر الشارح أن المطلق يحمل على المقيّد، وكيف يرد إطلاق "المجتهبي" على تقييد المعتمدات؟ وحمل المطلق على المقيّد جادة واضحة بخلاف إلغاء القيد^(١).

[٣٣٤١] قوله: ثم رأيت في جنيات "الحاوي الزاهدي" ما يؤيده أيضاً^(٢):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: بل يخالفه، فإنه جعل له القتل مطلقاً في الدواعي، وأنتم تخصّصونه

بالزنا^(٣).

[٣٣٤٢] قوله: أو يقبلها... إلخ^(٤):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: لم يشرع الله تعالى في الدواعي القتل، وليست السياسة لغير الإمام بل ليست الدواعي إلا الصغائر، وليس القتل سياسة للإمام أيضاً إلا في جناية عظمت وفحشت كما مر^(٥) قبيل باب وطء يوجب الحد: (أن اللوطي والسارق والخنّاق إذا تكرّر منهم ذلك حلّ قتلهم سياسة) اهـ.

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤١/١٣.

(٢) "رد المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجرح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدر": فيحمل على المقيّد.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤١/١٣.

(٤) "رد المختار"، مطلب: لو قتل... إلخ، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدر": فيحمل على المقيّد.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الحدود، مطلب في الكلام على السياسة، ٥٠/١٢، تحت قول "الدر": إلا سياسة وتعزيراً.

فلم يكتف في تلك العظائم أيضاً بمجرد صدورها بل قيد حلّ القتل بتكرّرها، وسيأتي^(١) أن الشارح أطلق إباحة القتل في جميع الكبائر فقيده المحشي^(٢) بما كان منها متعدي الضرر وهو الحقّ الواضح إن شاء الله تعالى.

ولم ينقل عن السلف قتل كلّ من أتى كبيرة فضلاً عن الصغيرة ولو أسيح القتل في الصغائر وجعل ذلك إلى العامة لأتسع الخرق وفشا القتل في المسلمين والعياذ بالله تعالى.

فأيّ يوم لا ترى جهلاً من الناس على شيء من الصغائر فاقتل كلّ من تراه وهذا ليس من حكم الله في شيء فلا شكّ أن ما في "الحاوي"^(٣) مردود، والله الموفق. كيف! وهو من الزاهدي المعتزلي المعروف بجمع كلّ غثّ وسمين، الغير الموثوق بنقله أيضاً، الغير المعتمد عليه في رواية ولا ذراية كما صرّح^(٤) به أرباب الدراية^(٥).

[٣٣٤٣] قوله: فهذا صريح^(٦):

- (١) انظر "الدر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ٢١٨/١٢.
- (٢) انظر "ردّ المختار"، باب التعزير، ٢١٨/١٢، تحت قول "الدر": وجميع الكبائر.
- (٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدر": فيحمل على المقيّد.
- (٤) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطهارة، ٢٦٤/١، تحت قول "الدر": وفي "القنية" وغيرها.
- (٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤١/١٣-٦٤٢.
- (٦) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدر": فيحمل على المقيّد.

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: أي صراحة فيه؟ بل تقييده بالخوف المذكور بما يؤيد التقييد السابق فإن مثل التمرد لا ينزجر بالزجر^(١).

[٣٣٤٤] قوله: يفيد صحته^(٢):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: قدّمنا^(٣) ما فيه^(٤).

[٣٣٤٥] قوله: قد علمت مما قرّرناه^(٥):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: قد علمت ما فيه^(٦).

[٣٣٤٦] قوله: فلا يقتضي اشتراط العلم^(٧):

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٣/١٣.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدر": وهو الحق.

(٣) انظر المقوله [٣٣٤٠] قوله: ويدلّ عليه عبارة "المحتقى" الآتية.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٣/١٣.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدر": وهو الحق.

(٦) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ٦٤٣/١٣.

(٧) "ردّ المختار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر، ٢١٦/١٢، تحت قول "الدر": وهو الحق.

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: بلى! يقتضيه؛ لأنّ مراد الشارع إزالة المنكرات المظلمة لا إهلاك النفوس المسلمة فإذا حصلت بدونه وجب قصر اليد عنه^(١).

[٣٣٤٧] قوله: حيث تعيّن القتل طريقاً^(٢):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: هذا أيضاً نصّ في اشتراط القيد المذكور، وقد عاد المحشّي رحمه الله تعالى بنفسه إلى الصّواب؛ إذ قال على قول الشرح^(٣): (وعلى هذا القياس المكابر بالظلم، وقطّاع الطريق، وصاحب المكس، وجميع الظّلمة بأدنى شيء له قيمة وجميع الكبائر، والأعونة، والسّعاة، يباح قتل الكلّ، ويثاب قاتلهم) اهـ.

نصّه قوله^(٤): (والأعونة والسّعاة عطف تفسير أو عطف خاصّ على عام، فيشمل كلّ من كان من أهل الفساد كالسّاحر وقاطع الطريق واللّصّ واللّوطي والخنّاق ونحوهم ممن عمّ ضرره ولا ينزجر بغير القتل)، اهـ. فقد أذعن

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ١٣/٦٤٣.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر، ١٢/٢١٦، تحت قول "الدر": بلا شرط إحسان... إلخ.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ١٢/٢١٧-٢١٨.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الحدود، باب التعزير، مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر، ١٢/٢١٨، تحت قول "الدر"، وجميع الكبائر.

بالتقييد وهو الحقّ السديد وليس الزنا بأفحش من هاتيك الأفاعيل فما صرح به الأئمة فعليه الاعتماد والتعويل^(١).

[٣٣٤٨] قال: ^(٢) أي: "الدر": (وعزّر) الشاتم (بـ: يا كافر)، وهل يكفر؟ إن اعتقد المسلم كافراً^(٣): أي: باعتقاد عقائد الإسلام.

أما إذا اعتقده كافراً بسبب فلا، ولذا علّله الشلبي^(٤) بقوله...

مطلب: العامي لا مذهب له

[٣٣٤٩] قوله: ^(٥) بعض الأئمة^(٦): هو الإمام أحمد بن حنبل رضي الله

تعالى عنه وعن سائر الأئمة. ١٢

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحدود والتعزير، ١٣/٦٤٣-٦٤٤.

(٢) في "رد": (قوله: إن اعتقد المسلم كافراً نعم) أي: يكفر إن اعتقده كافراً لا بسبب مكفر، قال في "النهر": وفي "الذخيرة": المختار للفتوى أنه إن أراد الشتم ولا يعتقده كافراً لا يكفر، وإن اعتقده كافراً فخاطبه بهذا بناءً على اعتقاده أنه كافراً يكفر؛ لأنه لما اعتقد المسلم كافراً فقد اعتقد دين الإسلام كافراً اهـ.

(٣) "الدر"، كتاب الحدود، باب التعزير، ١٢/٢٣٥-٢٣٦.

(٤) "حاشية الشلبي"، كتاب الحدود، باب حدّ القذف، ٣/٦٣٥، (هامش "التبيين").

(٥) في "رد المحتار": نقل أن امرأة سألت بعض الأئمة عن الغزل على ضوء العسس حين يمرّ على بيتها، فقال: من أنت؟ فقالت: أنا أخت بشر الحافي فقال لها: لا تفعلني فإن الورع خرج من بيتكم.

(٦) "رد المحتار"، ١٢/٢٧٦، تحت قول "الدر": يعزّر على الورع البارد... إلخ.

كتاب السرقة

مطلب: يُعذر بالعمل بمذهب الغير عند الضرورة

[٣٣٥٠] قوله: ^(١) في شرحه ^(٢):

الذي يأتي في الحجر، ج ٤، ص ٤٥٥ ^(٣) عن العلامة المقدسي عن جده الأشقر عن "شرح القدوري" للأخصب... إلخ. ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: وأطلق الشافعي أخذ خلاف الجنس) أي: من النقود أو العروض؛ لأن النقود يجوز أخذها عندنا على ما قررناه آنفاً، قال القهستاني: وفيه إكساء إلى أن له أن يأخذ من خلاف جنسه عند المجانسة في المائبة، وهذا أوسع، فيجوز الأخذ به وإن لم يكن مذهبنا، فإن الإنسان يُعذر في العمل به عند الضرورة كما في "الزاهدي" اهـ.

قلت: وهذا ما قالوا: إنه لا مستند له، لكن رأيت في "شرح نظم الكنز" للمقدسي من كتاب الحجر: قال: ونقل جدُّ والدي لأمه الجمال الأشقر في شرحه لـ "القدوري" أن عدم جواز الأخذ من خلاف الجنس كان في زمانهم لمطاوعتهم في الحقوق، والفتوى اليوم على جواز الأخذ عند القدرة من أي مال كان، لا سيما في ديارنا لمداومتهم للعقوق.

(٢) "رد المختار"، كتاب السرقة، مطلب: يُعذر بالعمل بمذهب الغير عند الضرورة، ٣٣٩/١٢، تحت قول "الدر": وأطلق الشافعي أخذ خلاف الجنس.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الحجر، ٢٥٥/٩، تحت قول "الدر": لاتحادهما في الثمنية، (دار المعرفة، بيروت).

باب كيفية القطع وإثباته

[٣٣٥١] قال: ^(١) أي: "الدر": (ليس... إلخ) ^(٢):

أقول: يدلّ عليه ما في "الهندية" ^(٣) عن "المبسوط": (من أن الباغي إن سرق من عسكرنا لم يقطع، ولو أن أحداً من أهل العسكر سرق من آخر قطع، وعَلَّله (بأنه تحت حكم أهل العدل فيتمكّن إمام أهل العدل من استيفاء القطع عنه، بخلاف الذي هو في عسكر أهل البغي فإن يد الإمام العدل لا تصل إليه) اهـ. ١٢

[٣٣٥٢] قال: أي: "الدر": (ليس لسلطان) ^(٤):

المراد به من له ولاية القطع اهـ "ط" ^(٥). ١٢

[٣٣٥٣] قوله: ^(٦) هل كذلك ^(٧): أي: زنى أو قتل ثمّ وقع الأمر هنا،

هل له الحكم بموجبه أم لا؟. ١٢

(١) في المتن والشرح: (سرق في ولاية سلطان ليس لسلطان آخر قطعه)؛ إذ لا ولاية له على من ليس تحت يده، فليحفظ هذا الأصل.

(٢) "الدر"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٤٠٠/١٢.

(٣) "الهندية"، كتاب السرقة، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ١٧٩/٢.

(٤) "الدر"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٤٠٠/١٢.

(٥) "ط"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٤٣٣/٢.

(٦) في "ردّ المختار": (قوله: إذ لا ولاية له... إلخ) أي: في وقت السرقة، إذ لا شكّ أنّهما

في وقت الدّعى تحت يده، وهل كذلك بقية الحدود والقصاص أيضاً؟ لم أره.

(٧) "ردّ المختار"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٤٠٠/١٢، تحت قول "السرّ":

إذ لا ولاية له... إلخ.

[٣٣٥٤] قوله: هل كذلك بقية الحدود^(١):

أقول: الظاهر نعم في جميع الحدود لجريان العلة، وإليه يشير قول الشارح

رحمه الله تعالى^(٢): (فليحفظ هذا الأصل). ١٢

[٣٣٥٥] قوله: الحدود والقصاص^(٣):

أقول: نصّ في "البداية"^(٤): (أنّ مسلماً مستأمناً إن قتل مسلماً مستأمناً

في دار الحرب لا قصاص عليه)، وعلّله في "الهداية"^(٥) بعدم الولاية حيث قال:

(إنّما لا يجب القصاص؛ لأنّه لا يمكن استيفاءه إلّا بمنع ولا منعة بدون الإمام

وجماعة المسلمين ولم يوجد ذلك في دار الحرب) اه. وقد نصّ قاضي خان في

"شرح الجامع الصغير": (أنّ هذا قول الإمام وحده، وقال أبو يوسف ومحمد

ومالك والشافعي وأحمد جميعاً: يجب القصاص).

وقد استشكل المحقّق على الإطلاق في "فتح القدير"^(٦) تعليل "الهداية"

قول الإمام بانعدام الولاية قائلاً: (إنّ كون الولاية قاصرة وقت السبب لا تمنع

(١) "ردّ المختار"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٤٠٠/١٢، تحت قول "الدرّ":

إذ لا ولاية له... إلخ.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٤٠٠/١٢.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٤٠٠/١٢، تحت قول "الدرّ":

إذ لا ولاية له... إلخ.

(٤) "البداية"، كتاب السير، باب المستأمن، ٣٩٥/١.

(٥) "الهداية"، كتاب السير، باب المستأمن، ٣٩٥/١.

(٦) "الفتح"، كتاب السير، باب المستأمن، ٢٦٩/٥.

جد الممتاز على رد المختار ————— باب كيفية القطع وإثباته ————— الجزء الرابع

من القضاء عند الطلب) إلى آخر ما مرّ منّا نقله، ثمّ علّل لقول الإمام بوجهين آخرين مرجعهما إلى سقوط القصاص لمكان الشبهة، فأفاد أن لا مانع من الاقتصاص إذا ثبت الولاية عند الطلب وإن لم يكن عند السبب.

أقول: وكأنّ الفرق بين الحدّ والقصاص أنّ الدرء لانعدام الولاية حين تحقق السبب من باب الاحتيال لا من باب الشبهة، والحدّ والقصاص وإن اشتركا في الاندراء بالشبهة فقد اختلفا في الدرء بالاحتيال فيحتال لدرء الحدود رحمةً من صاحب الحقّ تبارك وتعالى ولا يحتال لدرء القصاص بعد ثبوته قطعاً من دون شبهة؛ لأنّه حقّ العبد ولا تجوز الحيلة لإبطال حقّ العبد، هذا ما ظهر لي، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٣٥٦] قال: أي: "الدرء": فليحفظ هذا الأصل^(١): وهو أنّ كلّ حاكم لا يجري حكمه إلّا فيما تحت ولايته، وهل هذا خاصّ بالحدود؟ يحرّر اه "ط"^(٢).
أقول وبالله التوفيق: نعم خاصّ بالحدود، وفي غيرها إنّما يجب أن يكون تحت الولاية حين القضاء وإن لم يكن حين انعقاد السبب كالاستدانة والبيع والشراء وغير ذلك، فمن استدان في "الهند" مثلاً وذهب إلى "الشام" ولحقه الدائن ثمّ فترافعا إلى قاضي "الشام" يقضي بالدّين على المديون وإن لم تجر الاستدانة في ولايته، استخرجت هذا من مسائل منصوص عليها في كتب المذهب في الفصل

(١) "الدرء"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٤٠٠/١٢.

(٢) "ط"، كتاب السرقة، باب كيفية القطع وإثباته، ٤٣٣/٢.

جد المختار على رد المختار ————— باب كيفية القطع وإثباته ————— الجزء الرابع

الخامس من "فصول العمادي"، وعنها في قضاء "العقود الدرية"^(١) قبيل باب الحبس: (استأجر إِبلاً إلى "مكة" ذاهباً وجائياً ودفع الكراء ومات ربُّ الدابة في الذهاب حتَّى انفسخت الإجارة فللمستأجر أن يركبها إلى "مكة" ولا يضمن وعليه الكراء إلى "مكة"، فإذا أتى "مكة" ورفع الأمر إلى القاضي فرأى أن يبيع الدابة ويدفع بعض الأجرة إلى المستأجر جاز) اهـ.

فقد ساغ القضاء بحكم الإجارة الواقعة في بلدة أخرى، وقد صرح علماؤنا قاطبةً أنَّ الحربي إن استدان من حربي ثَمَّ ثُمَّ خرجا إلينا مسلمين قضينا بينهما بالدين، وعَلَّه في "الهداية"^(٢) (بأنَّ المُدَايَنَةَ وقعت صحيحةً لوقوعها بالتراضي، والولاية ثابتة حالة القضاء لالتزامهما الأحكام بالإسلام) اهـ. فقد قضينا بمداينة وقعت لا في ولايتنا، ثُمَّ رأيت النصَّ في المسألة والحمد لله.

قال في "الفتح"^(٣) من باب المستأمن: (كون الولاية قاصرةً وقت السبب لا يمنع من القضاء عند الطلب إذا كانت ثابتةً عنده، كما لو رفع إلى قاضٍ يطالبه بضمن مبيع صدر البيع فيه قبل ولاية القاضي، فإنَّ ولايته منعدمة عند السبب، وعليه أن يقضي بالثمن عند المرافعة) اهـ. والحمد لله ربَّ العالمين.

نعم يرد على هذا مسألة الحربي المستدين من مسلم في دار الحسب الآتي بعد ذلك إلينا المدعى عليه من جانب المسلم حيث لا يقضي بالدين عليه، والجواب

(١) "العقود الدرية"، كتاب القضاء، ٣٢٠/١.

(٢) "الهداية"، كتاب السير، باب المستأمن، ٣٩٥/١.

(٣) "الفتح"، كتاب السير، باب المستأمن، ٢٦٩/٥.

جد الممتار على رد المختار ————— باب كيفية القطع وإثباته ————— الجزء الرابع

أنه لا ولاية عليه حين القضاء باعتبار ما مضى وليس كذلك لانعدام الولاية فيما مضى مع ثبوتها كاملاً حين القضاء، وإلاً لما جاز القضاء على حربي المستدين في دار الحرب الآتي في دارنا مسلماً، وقد سمعت أن الحكم فيه القضاء، وقد أوضحناه على هامش "فتح القدير"، ج ٢، ص ٧٤٥^(١)، والله تعالى أعلم.

(١) كتب الإمام أحمد رضا رحمه الله تعالى على قول "الفتح"، كتاب السير، باب للمستأمن، ٢٦٩/٥:

(لا تمنع من القضاء عند الطلب):

فإن قلت: لم لم يحكم على الحربي المستأمن بمأذون من مسلم مستأمن بل ولايتهم، كأنه حين القضاء تحت ولايتنا وإن لم يكن عند انعقاد السبب.

قلت: دخوله تحت ولايتنا ليس لأنه صار من أهل ولايتنا بل برضاه بأحكام الإسلام حين استأمن وإنما التزم فيما يأتي لا فيما مضى، فالولاية حين القضاء منتفية فيما مضى وإن كانت ثابتة فيما يأتي، ولذا إن أدان مسلم مسلماً في دار الحرب ثم رفعنا إلينا قضينا بالدين على المدين؛ لأن الولاية عليه بالإسلام لا بمجرد رضاه، والإسلام يعم الحكم فيما مضى وفيما يأتي فكانت الولاية حين القضاء ثابتة في الماضي والآتي جميعاً، ألا ترى أن الحربيين إذا تجاوزوا مسلمين قضينا لأحدهما على الآخرين لاقتراعهما بأحكام الإسلام، فتناولت الولاية حين القضاء به فيما جرى كلام... وقد ذكرنا الحكم ما يغنينا..... إن شاء الله تعالى مما يتعلق بهذا على هامش "رد المختار" قبيل باب قطع الطريق، ج ٣، ص ٣٦٧. ١٢.

(هامش "الفتح"، ص ٦٦-٦٧، مخطوطة).

كتاب الجهاد

مطلب: طاعة الوالدین فرض عین

[۳۳۵۷] قوله: ^(۱) لا بأمر الزوج ^(۲):

ولو أراد ذلك لقال بالافتراض عليها عينا لا كفاية. ۱۲

[۳۳۵۸] قوله: ^(۳) وقدّمنا ^(۴): ص ۳۳۸ ^(۵). ۱۲

(۱) في المتن والشرح: (لا) يفرض (على صبي) وبالغ له أبوان أو أحدهما؛ لأن طاعتهما فرض عين، وقال عليه الصلاة والسلام للعبّاس بن مرداس لما أراد الجهاد: ((الزم أمك؛ فإن الجنة تحت رجل أمك))، "سراج". وفيه: لا يحل سفر فيه خطر إلا بإذنها، وما لا خطر فيه يحل بلا إذن، ومنه السفر في طلب العلم (وعبد وامرأة) لحق المولى والزوج، ومفاده: وجوبه لو أمرها الزوج به، "فتح"، وعلى غير المزوّجة، "نهر". قلت: تعليل الشمنيّ بضعف بنتها يفيد خلافه، وفي "البحر": إنما يلزمها أمره فيما يرجع إلى النكاح وتوابعه. في "رد المختار": (قوله: وفي "البحر" ... إلخ) مراد صاحب "البحر" مناقشة "الفتح" في دعواه الوجوب على المرأة لو أمرها الزوج بناء على أن المراد وجوبه عليها بسبب أمره لها، وفيه: أن مراده الوجوب بأمره تعالى لا بأمر الزوج، بل هو إذن وفك للحجر.

- (۲) "رد المختار"، مطلب: طاعة... إلخ، ۴۶۹/۱۲، تحت قول "الدر": وفي "البحر" ... إلخ.
- (۳) في "رد المختار": (قوله: وشرط لوجوبه القدرة على السلاح) أي: وعلى القتال، ومملك الزاد والراحلة كما في "قاضي خان" وغيره، "فهيستاني"، وقدّمنا عنه اشتراط العلم أيضاً.
- (۴) المرجع السابق، ص ۴۷۳، تحت قول "الدر": وشرط لوجوبه القدرة على السلاح.
- (۵) انظر "رد المختار"، كتاب الجهاد، مطلب في الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية، ۴۵۶/۱۲، تحت قول "الدر": إن قام به البعض.

[٣٣٥٩] قوله: وقدّمنا عنه اشتراط العلم^(١): بالتّفير. ١٢

مطلب في أنّ الكفار مخاطّبون

[٣٣٦٠] قوله: ^(٢) إلا ما استثنى^(٣):

قال محمّد: (كلّ شيء أَمْنَعُ منه المسلم، فأبني أَمْنَعُ منه المشرك إلاّ الخمر والخنزير)، كراهة "الهندية"^(٤) عن "الملتقط". وفيها^(٥) عنه عن محمّد: (لا أدعُ مشركاً يضرب البرّيط)، وعمام الكلام عليه في "الأشباه"^(٦) من أحكام الذمي.

(١) "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، مطلب: طاعة الوالدين فرض عين، ٤٧٣/١٢، تحت قول "الدر": وشرط لوجوبه القدرة على السلاح.

(٢) في المتن والشرح: (فإن حاصرناهم دعوناهم إلى الإسلام، فإن أسلموا) فيها (والأ فلال الجزية) لو محلاً لها كما سيحيى (فإن قبلوا ذلك فلهم ما لنا) من الإنصاف (وعليهم ما علينا) من الانتصاف، فخرج العبادات؛ إذ الكفار لا مخاطّبون بما عندنا، ويؤيده قول عليّ رضي الله عنه: ((إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا، وأموالهم كأموالنا)). في "ردّ المختار": (قوله: ويؤيده) أي: يؤيد ما ذكر من التقييد بالإنصاف والانتصاف، أو يؤيد خروج العبادات. وحاصله: أنّ لهم حكمنا في العقوبات والمعاملات إلاّ ما استثنى دون الإيمان والعبادات، فلا نطالبهم بها وإن عوقبوا عليهما في الآخرة.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، مطلب في أنّ الكفار مخاطّبون، ٤٨١/١٢، تحت قول "الدر": ويؤيده.

(٤) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الرابع عشر، ٣٤٧/٥.

(٥) المرجع السابق.

(٦) "الأشباه"، الفن الثالث: الجمع والفرق، أحكام الذمي، ص ٢٨٠.

وبه يعلم أن كلية محمد هذه مخصوصة بأشياء كثيرة كدخول المسجد جنباً، ولبس الحرير والذهب، والتقيرير على الأنكحة والبيوع الفاسدة. قلت: وهكذا الإجازات؛ لأنهما أخوان، ثم في بعضها كلام يظهر بمراجعة الحواشي وغيرها من كتب المحققين، ونقل الحموي^(١) عن "فتاوى العلامة قارئ الهداية"^(٢): (أهل الذمة في المعاملات كالمسلمين ما جاز للمسلم أن يفعله في ملكه جاز له، وما لم يجز للمسلم لم يجز له) اهـ. وهو مثل قول محمد، فلا بد من التثبت عند الإفتاء. ١٢

(١) "غمر عيون البصائر"، الفن الثالث، أحكام الذمي، ٨٧/٣.

(٢) هو للشيخ سراج الدين عمر بن إسحاق بن أحمد الغزنوي الحنفي (ت ٧٧٣هـ).
("كشف الظنون"، ١٢٢٧/٢، "هدية العارفين"، ٧٩٠/١).

باب المغنم وقسمته

[٣٣٦١] قال: ^(١) أي: "الدر": بنساء ^(٢): المشركين. ١٢

مطلب: بيان معنى الغنيمة والفيء

[٣٣٦٢] قوله: ^(٣) المحشي ^(٤): يعني: الحلبي كما في "ط" ^(٥). ١٢

(١) في "رد المحتار": (قوله: واتفقوا أنه لا يفادى بنساء وصبيان) إذ الصبيان يبلغون فيقاتلون، والنساء يلدن فيكثر نسلهم، "منح"، ولعل المنع فيما إذا أخذ البذل مالا، وإلا فقد جوزوا دفع أسراهم فداء لأسرانا، مع أنهم إذا ذهبوا لدارهم يتناسلون.

(٢) "الدر"، كتاب الجهاد، باب المغنم وقسمته، ٥٣٧/١٢.

(٣) في "رد المحتار": رسول الله ﷺ يقول: ((لا يعذب بالنار إلا رب النار))، "فتح" ملخصاً. ولا يرد هذا على ما مر من جواز حرق أهل الحرب عند قتالهم؛ لأن ذاك مقيد بما إذا لم يمكن الظفر بهم بدونه كما قلناه عن "شرح السمر"، فافهم. وأورد المحشي على جواز إحراقها بعد الذبح أنه يقتضي أن الميت لا يتألم مع أنه ورد أنه يتألم بكسر عظمه. قلت: يجاب بأن هذا خاص ببني آدم؛ لأنهم يتنعمون ويعذبون في قبورهم، بخلاف غيرهم من الحيوانات، وإلا لزم أن لا يتنفع بعظمها ونحوه، ثم رأيت "ط" ذكر نحوه.

(٤) "رد المحتار"، كتاب الجهاد، باب المغنم وقسمته، مطلب: بيان معنى الغنيمة والفيء،

٥٤٠/١٢، تحت قول "الدر": إذ لا يعذب بالنار إلا ربها.

(٥) "ط"، كتاب الجهاد، باب المغنم وقسمته، ٤٤٨/٢.

باب استيلاء الكفار

[٣٣٦٣] قوله: ^(١) ذكر ابن كمال ^(٢):

أقول: في "الهندية" ^(٣) عن "الفتح" عن "الخلاصة": (الإحراز بدار الحرب شرط، أما بدارهم فلا، ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين مَوَادَعَةٌ فاقتتلوا في دارنا لا نشترى من الغالبيين شيئاً، أما لو اقتتلت طائفتان في بلدة واحدة يجوز شراء المسلم المستأمن من الغالبيين نفساً أو مالاً) اهـ.
فهذا نص صريح مقدم على المفهوم. ١٢

(١) في المتن والشرح: (إذا سبى كافر كافراً) آخر (بدار الحرب وأخذ ماله ملكه) لاستيلائه على مباح.

في "رد المختار": (قوله: بدار الحرب) أفاد إطلاقه أنه لا يشترط الإحراز بدار المالك، حتى لو استولى كفار "الترك" و"الهند" على "الروم" وأحرزوها بـ "الهند" ثبت الملك لكفار "الترك" ككفار "الهند" كما في "الخلاصة"، "قهستاني"، ونحوه في "البحر"، ويأتي ما يؤيده، لكن ذكر ابن كمال: أن الإحراز هنا غير شرط، وإنما هو مخصوص في المسألة الآتية، وهي قوله: وإن غلبوا على أموالنا... إلخ على ما أفصح عنه صاحب "الهداية" اهـ.
أي: حيث أطلق هنا وقيد بالإحراز في الآتية، وذكر في "الشرنبلالية" مثل ما ذكره ابن كمال، فتأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب استيلاء الكفار، ٦٠٩/١٢، تحت قول "الدر": بدار الحرب.

(٣) "الهندية"، كتاب السير، الباب الخامس في استيلاء الكافر، ٢٢٥/٢.

مطلب فيما لو باع الحربي ولده

[٣٣٦٤] قوله: ^(١) إذا باع... إلخ ^(٢): وتأني المسألة آخر ص ٣٧٩ ^(٣). ١٢

[٣٣٦٥] قوله: إذا باع الحربي هناك ^(٤): أي: في دار الحرب. ١٢

[٣٣٦٦] قال: ^(٥) أي: "الدر": في "الدر" ^(٦):

أقول: لم يزد فيها على قوله ^(٧): (فإن حمل القسمة على قسمة الكفار

مخالف لجميع الكتب كما لا يخفى على أولي الأبصار) اهـ. ١٢

(١) في "رد المختار": في "النهر" عن "منية المفتي": إذا باع الحربي هناك ولده من مسلم عن

الإمام أنه يجوز، ولا يجبر على الرد، وعن أبي يوسف: أنه يجبر إذا خاصم الحربي،

ولو دخل دارنا بأمان مع ولده فباع الولد لا يجوز في الروايات اهـ.

(٢) "رد المختار"، مطلب فيما لو... إلخ، ٦١٠/١٢، تحت قول "الدر": اعتباراً بسائر أملاكهم.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب استيلاء الكفار، مطلب في قولهم: إن أهل

الحرب أرقاء، ٦٢٣/١٢، تحت قول "الدر": ونملك عليهم جميع ذلك.

(٤) "رد المختار"، مطلب فيما لو... إلخ، ٦١٠/١٢، تحت قول "الدر": اعتباراً بسائر أملاكهم.

(٥) في المتن والشرح: (فمن وجد ملكه قبل القسمة) بين المسلمين لا بين الكفار، كما

حققه في "الدر" (فهو له مجاناً) بلا شيء (وإن وجدها فهو له بالقيمة) جبراً

للضربين بالقدر الممكن (ولو) كان ملكه (مثلياً فلا سبيل له عليه بعدها) إذ لو أخذه

أخذه بمثله فلا يفيد، ولو قبلها أخذه مجاناً كما مر (وبالتن) الذي اشتراه به (لو

اشتراه منهم تاجر) أي: من العدو وأخرجه إلى دارنا، وبقيمة العرض لو اشتراه به،

وبالقيمة لو أئهبه منهم، زاد في "الدر": أو ملكه بعقد فاسد.

(٦) "الدر"، كتاب الجهاد، باب استيلاء الكفار، ٦١٩/١٢.

(٧) "الدر"، كتاب الجهاد، باب استيلاء الكفار، ٢٩١/١.

باب المستأمن

[٣٣٦٧] قوله: ^(١) القضاء ^(٢):

وأنا أقول: تقريره: سماع القاضي حضرته مما يعتمد ولايته على كلا الخصمين حتى يحكم لمن عَنَ له الحقّ منهما أيهما كان على صاحبه، وهما هنا الولاية على كليهما متنفية أصلاً، أمّا وقت العقد فلو قوعه في دار الحرب ولا ولاية للقاضي على من ثَمَّه، وأمّا حين الخصام؛ فلأنّ الحربي وإن كان مستأمناً

(١) في المتن والشرح: (فإن أدانته حربيّ) ديناَ يبيع أو قرض (وبعكسه، أو غصب أحدها صاحبه وعرجا إلينا لم نقض) لأحد (بشيء) لأنه ما التزم حكم الإسلام فيما مضى بل فيما يستقبل (ويفتي المسلم برّد المصوب) "زيلعي"، زاد الكمال: (و) برّد (الدين) أيضاً (ديانة) لا قضاء.

في "ردّ المختار": (قوله: لأنه ما التزم... إلخ) قال الزيلعي: لأنّ القضاء يستند في الولاية ويعتمدها ولا ولاية وقت الإدانة أصلاً؛ إذ لا قدرة للقاضي فيه على من هو في دار الحرب، ولا وقت القضاء على المستأمن؛ لأنه ما التزم حكم الإسلام فيما مضى من أفعاله، وإنما التزمه فيما يُستقبل، والغصب في دار الحرب سببٌ يفيد الملك؛ لأنه استيلاء على مال مباح غير معصوم فصار كالإدانة، وقال أبو يوسف: يقضى بالدين على المسلم دون الغصب؛ لأنه التزم أحكام الإسلام حيث كان، وأجيب: بأنّه إذا امتنع في حقّ المستأمن امتنع في حقّ المسلم أيضاً تحقيقاً للتسوية بينهما اهـ.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، باب المستأمن، ٦٣٣/١٢، تحت قول "الدر": لأنه ما التزم... إلخ.

إذ ذاك ولا بدّ لكن الولاية عليه إنّما تستفاد باستثمانه والتزامه أحكامنا مدّة أمانه، وهذا إنّما يكون فيما يأتي لا فيما مضى فلا يصحّ القضاء، هذا ما ظهر لي في تقرير الدليل، فإنّ تمّ تمّ الجواب عمّا أورد الإمام ابن الهمام على دليل الإمام في هذا المقام كما سينقله^(١) المحشّي العلام مرتضياً له في هذه المقولة. ١٢

[٣٣٦٨] قوله: ^(٢) بالإسلام ^(٣): فيما مضى وما يأتي مطلقاً. ١٢

(١) انظر "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، باب المستأمن، ٦٣٤/١٢، تحت قول "الدر": لأنّه ما التزم... إلخ.

(٢) في المتن والشرح: (وإن خرجا) أي: الحريّان (مسلمين) وتحاكما (قضّى بينهما بالدين)؛ لوقوعه صحيحاً للتراضي.

في "ردّ المختار": (قوله: لوقوعه صحيحاً) أي: والولاية ثابتة حالة القضاء لالتزامهما الأحكام بالإسلام، "بجر".

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، باب المستأمن، ٦٣٥/١٢، تحت قول "الدر": لوقوعه صحيحاً.

فصل في استئمان الكافر

مطلب: ما يؤخذ من النصارى زوّار بيت المقدس لا يجوز

[٣٣٦٩] قوله: ^(١) فلا يحل أخذ ماله ^(٢): أي: الحربى المستأمن. ١٢

[٣٣٧٠] قوله: إلا ما يحل... إلخ ^(٣):

لأن ماله صار محظوراً بعقد الأمان، وإثماً يجوز بالعقود الفاسدة أخذ الأموال المباحة دون المحظورة كما نقله في "الفتح" عن "المبسوط" في باب الربا، ج ٢، ص ١٥٠ ^(٤)، ما نصّه: (ولأن ما لهم مباح، وإطلاق النصوص (يعني: النصوص

(١) في "ردّ المحتار": للمستأمن في دارنا قبل أن يصير ذمياً حكمه حكم الذمى إلا في وجوب القصاص بقتله وعدم مواخذته بالعقوبات غير ما فيه حق العبد، وفي أخذ العاشر منه العشر، وقلمنا قبل هذا الباب: أنه التزم أمر المسلمين فيما يستقبل، أقول: وعلى هذا فلا يحل أخذ ماله بعقد فاسد، بخلاف المسلم المستأمن في دار الحرب، فإن له أخذ ما لهم برضاهم ولو بـ: ربا أو قمار؛ لأن ما لهم مباح لنا إلا أن القدر حرام، وما أخذ برضاهم ليس غنراً من المستأمن، بخلاف المستأمن منهم في دارنا؛ لأن دارنا محل إجراء الأحكام الشرعية، فلا يحل لمسلم في دارنا أن يعقد مع المستأمن إلا ما يحل من العقود مع المسلمين، ولا يجوز أن يؤخذ منه شيء لا يلزمه شرعاً وإن جرّت به العادة، كالذي يؤخذ من زوّار بيت المقدس كما قلمناه في باب العاشر عن الخير الرملي.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب: ما يؤخذ من النصارى زوّار... إلخ، ١٢/٦٤١، تحت قول "النز": وإذا صار ذمياً يجري القصاص... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "الفتح"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٧٨/٦.

جد المختار على رد المختار — فصل في استئمان الكافر — الجزء الرابع

الواردة في تحريم الربا) في مال محظور، وإنما يحرم على المسلم إذا كان بطريق الغدر، فإذا لم يأخذ غدرًا فبأي طريق يأخذه حل له بعد كونه برضاً، بخلاف المستأمن منهم عندنا؛ لأنّ ماله صار محظوراً بالأمان، فإذا أخذه بغير الطريق المشروعة يكون غدرًا... إلخ. ١٢

[٣٣٧١] قوله: ولا يجوز أن يؤخذ منه شيء لا يلزمه^(١): لأنه التزم

أحكام الشرع، فالتزامه بما لا يلزمه شرعاً غدرٌ على خلاف عهد الأمان. ١٢

[٣٣٧٢] قوله: كالذي يؤخذ من زوّار بيت المقدس كما قدّمناه^(٢):

ج ٢، ص ٦٥^(٣).

حاصله: أن الأخذ إنّما هو على المال لا على الرأس فيحرم ما يؤخذ على

رأس الحربي، والذميّ خارجاً عن الجزية؛ ليمكن من زيارة بيت المقدس^(٤). ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب: ما يؤخذ من... إلخ،

٦٤٢/١٢، تحت قول "الدر": وإذا صار ذمياً يجري القصاص... إلخ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الزكاة، باب العاشر، مطلب: ما يؤخذ من النصارى لزيارة

بيت المقدس حرام، ٥٩٢/٥، تحت قول "الدر": لفقد المالية.

(٤) القدس هي عاصمة "فلسطين" ٤٠٠،٠٠٠ ن، تعود أقدم آثارها إلى الألف ٣ ق.م.

احتلها الصليبيون ١٠٩٩. استرجعها صلاح الدين الأيوبي بعد معركة حطين ١١٨٧.

يقدها المسيحيون والمسلمون واليهود، وفيها كنيسة القيامة والمسجد الأقصى وقبة

الصخرة. ("المنجد" في الأعلام، ص ٤٣٤).

مطلب مهمّ فيما يفعله التُّجَّار من دفع ما يسمّى سُوكْرَة

وتضمنين الحربي ما هلك في المركب

[٣٣٧٣] قوله: ^(١) يقبض من التُّجَّار مال السُّوكْرَة ^(٢): فيجري العقد

مع الحربي المستأمن وهو من العقود الغير المشروعة فلا يجوز. ١٢

[٣٣٧٤] قوله: لا يحلّ للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله؛ لأنّ هذا التزام ^(٣):

من ذلك الحربي. ١٢

[٣٣٧٥] قوله: لأنّ هذا التزام ما لا يلزم ^(٤): شرعاً. ١٢

(١) في "رد المختار": التُّجَّار إذا استأجروا مَرَكَباً من حربي يدفعون له أجرته، ويدفعون أيضاً مالاً معلوماً لرجل حربي مقيم في بلاده، يسمّى ذلك المال: سُوكْرَة، على أنّه مهما هلك من المال الذي في المركب بحرق أو غرق أو نهب أو غيره، فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم، وله وكيل عنه مستأمن في دارنا يقيم في بلاد السواحل الإسلامية بإذن السلطان، يقبض من التُّجَّار مال السُّوكْرَة، وإذا هلك من ما لهم في البحر شيء يؤدّي ذلك المستأمن للتُّجَّار بدله تماماً، والذي يظهر لي أنّه لا يحلّ للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله؛ لأنّ هذا التزام ما لا يلزم.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ، ٦٤٢/١٢، تحت قول "الدر": وإذا صار ذميّاً يجري القصاص... إلخ.

(٣) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ، ٦٤٢/١٢، تحت قول "الدر": وإذا صار ذميّاً يجري القصاص... إلخ.

(٤) المرجع السابق.

[٣٣٧٦] قوله: ^(١) على الحفظ ^(٢): هو السوكرة. ١٢

[٣٣٧٧] قوله: على الحفظ وعلى الحمل ^(٣): هو المحمول. ١٢

[٣٣٧٨] قوله: ^(٤) لأن العقد الفاسد جرى بين حربيين ^(٥): فلم يكن

هناك أمان يحظر أخذ مالهم بعقد غير مشروع. ١٢

(١) في "رد المختار": فإن قلت: إن المودع إذا أخذ أجرة على الوديعة يضمنها إذا هلك؟

قلت: مسألتنا ليست من هذا القبيل؛ لأن المال ليس في يد صاحب السوكرة، بل في يد صاحب المركب، وإن كان صاحب السوكرة هو صاحب المركب يكون أجيراً مشتركاً قد أخذ أجرة على الحفظ وعلى الحمل، وكل من المودع والأجير المشترك لا يضمن ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والغرق ونحو ذلك.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ،

٦٤٣/١٢، تحت قول "الدر": وإذا صار ذمياً يجري القصاص... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "رد المختار": ولا يخفى أن صاحب السوكرة لا يقصد تغيير التجار، ولا يعلم

بمصول الفرق هل يكون أم لا وأما الخطر من اللصوص والقطاع فهو معلوم له وللتجار؛ لأنهم لا يعطون مال السوكرة إلا عند شدة الخوف طمعاً في أخذ بدل الهالك، فلم تكن مسألتنا من هذا القبيل أيضاً، نعم قد يكون للتاجر شريك حربي في بلاد الحرب فيعقد شريكه هذا العقد مع صاحب السوكرة في بلادهم ويأخذ منه بدل الهالك ويرسله إلى التاجر، فالظاهر: أن هذا يحل للتاجر أخذه؛ لأن العقد الفاسد جرى بين حربيين في بلاد الحرب وقد وصل إليه مالهم برضاهم فلا مانع من أخذه.

(٥) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ،

٦٤٣/١٢، تحت قول "الدر": وإذا صار ذمياً يجري القصاص... إلخ.

[٣٣٧٩] قوله: ^(١) وقد يكون التاجر ^(٢): المسلم. ١٢

[٣٣٨٠] قوله: لا شك أنه في الأولى ^(٣): إذا كان العقد في دار الحرب. ١٢

[٣٣٨١] قوله: إن حصل بينهما خصام في بلادنا لا يقضى للتاجر بالبدل ^(٤):

كيف! ولو كان ذلك بدل شرعي جرى بينهما ثمه وتخاصما هاهنا

لم نقض بشيء كما مر ص ٣٨٢ ^(٥)، فكيف بدل عقد غير مشروع؟ ١٢

[٣٣٨٢] قوله: لأن العقد الذي صدر في بلادهم لا حكم له ^(٦):

لجريانه مع حربي غير مستأمن.

(١) في "رد المختار": وقد يكون التاجر في بلادهم فيعقد معهم هناك ويقبض البدل في بلادنا

أو بالعكس، ولا شك أنه في الأولى إن حصل بينهما خصام في بلادنا لا يقضى للتاجر

بالبدل، وإن لم يحصل خصام ودفع له البدل وكيّله المستأمن هنا يحل له أخذه؛ لأن العقد

الذي صدر في بلادهم لا حكم له فيكون قد أخذ مال حربي برضاه، وأما في صورة

العكس؛ بأن كان العقد في بلادنا، والقبض في بلادهم، فالظاهر: أنه لا يحل أخذه،

ولو برضا الحربي لا يثنائه على العقد الفاسد الصادر في بلاد الإسلام، فيعتبر حكمه،

هذا ما ظهر لي في تحرير هذه المسألة فاغتنمه؛ فإثك لا تجده في غير هذا الكتاب.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ،

١٢/٦٤٣-٦٤٤، تحت قول "الدر": وإذا صار ذمياً يجري القصاص... إلخ.

(٣) المرجع السابق، ص ٦٤٤.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "الدر"، كتاب الجهاد، باب المستأمن، ١٢/٦٣٣.

(٦) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ،

١٢/٦٤٤، تحت قول "الدر": وإذا صار ذمياً يجري القصاص... إلخ.

تنبيه: أقول: أحكام الله تعالى لا تختص بأرض دون أرض، وإلا لجاز الربا بين مسلمين دخلا دار الحرب مع حرمة إجماعاً، فعلم أن الأرض لا مدخل لها، وإنما المبنى كون المال معصوماً فحيث وجدت العصمة حرم الأخذ بوجه غير مشروع، وحيث عذمت حل ما لم يكن غدرًا، وذلك لأنه ليس العقد ح مقصوداً، وإنما هو وسيلة إلى تحصيل الرضا المعدم الغدر، فلذا جاز أخذ مال مسلم أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا بعقد فاسد، فلم يجوز أخذ ماله إذا هاجر ثم عاد؛ لثبوت العصمة هاهنا لا في صورة الأولى.

وإذ قد ثبت أن المدار ثبوتهما ولا مدخل فيه للأرض، فالظاهر جواز أخذ مال حربي سكن دار الإسلام بغير عقد أمان منّا، فإن ماله مباح قطعاً لما تقدم^(١) من أن مال الحربي مباح إلا للغدر، وحيث كان مباحاً لم يتناوله النصوص الواردة في تحريم الربا مثلاً؛ لكونها في الأموال المحظورة خاصة كما تقدم^(٢) عن "المبسوط"، فليحرر، والله تعالى أعلم، وذكرنا شيئاً من الكلام المتعلق هاهنا في كتاب البيوع من "فتاوانا"^(٣) ١٢.

[٣٣٨٣] قوله: العقد الذي صدر في بلادهم لا حكم له فيكون قد أخذ^(٤):

(١) انظر المقولة [٣٣٧٠] قوله: إلا ما يحل... إلخ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٧/٣٩٠.

(٤) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب مهم فيما يفعله... إلخ،

١٢/٦٤٤، تحت قول "الدر": وإذا صار ذمياً يجري القصاص... إلخ.

أقول: أنت تعلم أن الأخذ والعطاء إنما يتنيان على ذلك العقد الباطل الغير المشروع وكل أخذ مُبْنِيٍّ على باطل لا يجوز، ودار الإسلام دار إجراء الأحكام، فكما لا يجوز أن يعقد هاهنا مع مستأمن عقد غير مشروع كذلك ينبغي أن لا يجوز أن يؤخذ من مستأمن شيء أخذاً مبنياً على غير مشروع، فإن العقد الفاسد والأخذ المبني عليه سواسيان في الحرمة والمنع، فكان المسألة الآتية -لكن تحقيق المقام على ما يظهر للعبد الضعيف غفر الله تعالى له أن مال الحربي مباح مطلقاً في الدارين- لا يظهر إلا لأجل الغدر كما نص عليه المحقق في "فتح القدير"^(١) حيث قال: (مال الحربي ليس بمحظور إلا لتوقي الغدر)، وقد أسلفنا^(٢) عبارة "المسبوط" والحربي بعد ما استأمن فقد التزم أحكام الشرع فيما يستقبل فحرم أن يعقد معه عقد فاسد أو يؤخذ منه شيء بعقد فاسد لكونه غدرًا.

ففي الصورة الآتية^(٣) كما كان العقد الباطل جرى مع المستأمن كان حراماً، والمأخوذ بالحرام حرام حيث كان، وفي الأولى لما كان العقد مع غير المستأمن لم يكن غدرٌ لعدم التزامه أحكام الإسلام، ثم الأخذ وإن وقع من يد وكيله المستأمن لكن المستأمن هاهنا سفير مُحَضَّرٌ؛ لعدم جريان العقد معه فلم يتحقق في دار الإسلام، إلا أخذ مال حربي غير مستأمن لأجل عقد لا غدر فيه فيحل. بخلاف ما إذا كان العقد مع الوكيل المستأمن، فإن الحقوق ترجع إليه فكان عقداً

(١) "الفتح"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٧٨/٦.

(٢) انظر المقولة [٣٣٧٠] قوله: إلا ما يحل... إلخ.

(٣) انظر هذه المقولة.

فاسداً جرى مع المستأمن فلا يحلّ، وبه يظهر أن لو جرى العقد مع غير مستأمن ثمّ جاء واستأمن ينبغي أن لا يحلّ الأخذ منه بناءً على ذلك العقد؛ لأنّه أخذ مبني على باطل من نفسه حقيقة، بخلاف الأولى فإنّه أخذ حقيقة من غير المستأمن والوكيل بالأوّل سفير، تأمل وافهم، والله تعالى أعلم.

[٣٣٨٤] قوله: فالظاهر: أنّه لا يحلّ أخذه ولو برضى الحربي لابتنائه على

العقد الفاسد الصادر في بلاد الإسلام^(١): مع المستأمن. ١٢

مطلب: فيما تصير فيه دار الإسلام دار حرب وبالعكس

[٣٣٨٥] قوله: ^(٢) ثمّ حصل لأهله الأمان ونُصّب^(٣):

لم يذكر الناصب ويحتمل أن يكون المسلمون هم نصبوا كما يأتي^(٤):

(أنّ القاضي يصير قاضياً بتراضي المسلمين... إلخ). ١٢

(١) "ردّ المختار"، مطلب مهم... إلخ، ١٢/٦٤٤، تحت قول "الدرّ": وإذا صار ذميّاً... إلخ.

(٢) في المتن والشرح: (لا تصير دار الإسلام دار حرب إلّا) بأمور ثلاثة (بإجراء أحكام أهل الشّرك، وباتّصالها بدار الحرب، وبأن لا يبقى فيها مسلم أو ذميّ آمناً بالأمان الأوّل) على نفسه. في "ردّ المختار": وفي "شرح درر البحار": قال بعض المتأخّرين: إذا تحقّقت تلك الأمور الثلاثة في مصر المسلمين، ثمّ حصل لأهله الأمان ونُصّب فيه قاضٍ مسلمٌ ينفذ أحكام المسلمين عاد إلى دار الإسلام.

(٣) "ردّ المختار"، مطلب: فيما... إلخ، ١٢/٦٥٩، تحت قول "الدرّ": لا تصير دار الإسلام دار حرب... إلخ.

(٤) انظر "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، باب استئمان الكافر، مطلب فيما تصير فيه دار الإسلام ودار حرب وبالعكس، ١٢/٦٦١، تحت قول "الدرّ": بأمان الأوّل.

جد المختار على رد المختار ————— فصل في استئمان الكافر ————— الجزء الرابع

[٣٣٨٦] قوله: ^(١) صار في حكم ^(٢): ذكر بعض ما يفيد في "الهندية"

أيضاً آخر باب استيلاء الكفار، ج ٢، ص ٢٣٢ ^(٣). ١٢

[٣٣٨٧] قوله: (بإجراء أحكام أهل الشرك) أي: على الاشتهار، وأن

لا يحكم فيها بحكم أهل الإسلام، "هندية". وظاهره: أنه لو أجريت أحكام المسلمين وأحكام أهل الشرك لا تكون دار حرب، "ط" ^(٤):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول وبالله التوفيق: والدليل على ذلك أمران:

الأول: قول محمد - وهو الطراز المذهب - : إنها تصير دار حرب عند

الإمام بشرائط ثلاث:

أحدها: إجراء أحكام الكفار على سبيل الاشتهار، وأن لا يحكم فيها

بحكم الإسلام، فانظر كيف زاد الجملة الأخيرة ولم يقتصر على الأولى! فلو لم يفسر كلامهم بما ذكرنا لكان كلام الإمام قاضياً عليهم وناهيك به قاضياً عدلاً.

(١) في "رد المختار": ومن ظفر به بعدما وهبه مسلم أو كافر لمسلم أو ذمي وسلمه إليه أخذته بالقيمة إن شاء الله. قلت: حاصله: أنه لما صار دار حرب صار في حكم ما استولوا عليه في دارهم.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب: فيما تصير فيه دار الإسلام... إلخ، ١٢/٦٦٠، تحت قول "الدر": لا تصير دار الإسلام دار حرب... إلخ.

(٣) "الهندية"، كتاب السير، الباب الخامس في استيلاء الكافر، ٢/٢٣٢.

(٤) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب: فيما تصير فيه دار الإسلام دار حرب وبالعكس، ١٢/٦٦٠، تحت قول "الدر": بإجراء أحكام أهل الشرك.

فالثاني: أن هؤلاء العلماء هم الذين قالوا في دار الحرب: إنها تصير دار الإسلام بإجراء أحكام الإسلام فيها، فأما إن تقولوا هاهنا أيضاً: إنها تصير دار الإسلام بإجراء بعض أحكام الإسلام ولو مع جريان بعض أحكام الكفر، فعلى هذا ترفع المبينة بين الدارين؛ إذ كل دار تجري فيها الحكمان مع استجماع بقية شرائط الحرية تكون دار حرب وإسلام جميعاً لصدق الحدين معاً، وكذا لو أردت الخلوص والتمحض في كل الموضعين يعني: أن دار الحرب ما يجري فيها أحكام الشرك خالصة، ودار الإسلام ما يحكم فيها بأحكام الإسلام محضة فعلى هذا تكون دار التي وصفناها لك واسطة بين الدارين ولم يقل به أحد، وأما إن تريد التمحّض في المقام الثاني دون الأول، فهذا يخالف ما قصده الشارع من إعلاء الإسلام، وبني العلماء كثيراً من الأحكام على أن الإسلام يعلو ولا يعلى، على أنه يلزم أن تكون دُور الإسلام بأسرها دُور حرب على مذهب الصاحبين إذا أجري فيها شيء من أحكام الكفر أو حكم فيها بعض ما لم ينزل الله سبحانه وتعالى وهو معلوم مشاهد في هذه الأعصار بل من قبلها بكثير حيث فشا التهاون في الشرع الشريف وتقاعد الحكّام عن إجراء أحكامه وترقي أهل الذمة على خلاف مراد الشريعة عن ذلّ ذليل إلى عزّ جليل، وأعطوا مناصب رفيعة ومراتب شامخة منيعة حتّى استعلوا على المسلمين ورحم الله للقاتل كما نقل المولى الشامي^(١):

(١) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في الجزية، مطلب في تمييز أهل الذمة في الملجس، ٧٦٠/١٢، تحت قول "الدر": ونمامه في "الفتح".

أحبابنا نوب الزمان كثيرة

وأمرٌ منها رفعة السفهاء

فمضى يفيق الدهر من سكراته

وأرى اليهود بذلة الفقهاء

وكذلك ارتضى بعض الظلمة من حكام الجور بعض البدعات التي خرقها
أئمة الكفر، فأجروها في بلادهم كتحويل الشهود وإلزام المصادرات والمكوس
ووضع الوظائف الباطلة على الأموال والنفوس إلى غير ذلك من الأحكام الباطلة،
ويسلم هذا الأمر الفظيع من أشنع الشنائع الهائلة فوجب القول بأن المراد في المقام
الأول هو الخلوص والتمحّض دون الثاني وهو المقصود، وبهذا تبين أن الدار التي
تجري فيها الحكمان شيء من هذا وشيء من هذا كدارنا هذه لا تكون دار حرب
على مذهب الصاحبين أيضاً لعدم تمحّض أحكام الشرك، فمن الظنّ ما عرض
لبعض المعاصرين من بناء نفي الحرية على "الهند" على مذهب الإمام فقط، فتوهم
أنه لا يستقيم على مذهب الصاحبين.

وأخطر إلى تطويل الكلام بما كان في غنى عنه، وأشدّ سخافة وأعظم
شناعة ما اعترى بعض أجلة المشاهير من الذين أدركنا عصرهم؛ إذ حاولوا نفي
الحرية عن بلادنا بناء على عدم تحقق الشرط الثاني أعني: الاتصال بدار الحرب
أيضاً، فقالوا: معنى الاتصال أن تكون محاطة بدار الحرب من كلّ جهة ولا تكون
في جانب بلدة إسلامية وهو غير واقع في بلاد الهند؛ إذ جانبها الغربي متصل

بملك الأفاغنة كـ: "فشاور"^(١) و"كابل"^(٢) وغيرهما من بلاد دار الإسلام.

أقول: ياليتها! تفكر في معنى الثغور أو نظر إلى فضائل المرابطين، فتأمل في معنى الرباط أو علم أن "مكة" و"الشام" و"الطائف" وأرض "حنين" و"بني المصطلق" وغيرها كانت دار حرب على عهد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم مع اتصالها بدار الإسلام قطعاً، أو فهم أن الإمام كلما فتح بلدة من بلاد الكفار وأجرى فيها أحكام الإسلام صارت دار الإسلام، والتي تليها من البلاد تحت حكم الكفار دار حرب كما كانت، أو تفتن أن لو صح ما قاله لاستحال أن يكون شيء من ديار الكفر دار حرب، إلا أن يفصل بينها وبين الحدود الإسلامية البحار والمفاوز، ولم يقل به أحد، وذلك لأنه كلما حكمت على بلدة بأنها دار حرب سألنا عما يحيطها من البلاد فإن كان فيها من بلاد الإسلام كانت الأولى أيضاً دار الإسلام لعدم الاتصال بالمعنى المذكور، وإلا نقلنا الكلام إلى ما يلاصقها حتى ينتهي إلى بلدة من بلاد الإسلام فتصير كلها دار الإسلام لتلازق بعضها ببعض، أو لا تكون في تلك الجهة بلدة إسلامية إلى منقطع الأرض، وبالجملية ففساد هذا القول أظهر من أن يخفى، وإنما منشؤه القياس الفاسد، وذلك أن الشرط عند الإمام في صيرورة بلدة من دار الإسلام دار الحرب أن لا تكون محاطة بدار الإسلام من الجهات الأربع، وذلك لأن غلبة الكفار إذن على شرف الزوال

(١) مدينة قلعة محصنة في شمال "باكستان" عند ممر خير إلى "أفغانستان"، ٥٥٥,٠٠٠ ن.

(المنجد في الأعلام، ص ١٢٨).

(٢) هي عاصمة "أفغانستان" على نهر "كابل". (المنجد في الأعلام، ص ٤٤٦).

جد المختار على رد المختار ————— فصل في استئمان الكافر ————— الجزء الرابع

فلا تخرج به البلدة عن دار الإسلام، فزعم أن شرط الحرية أن تكون محاطةً بدار الحرب من جميع الجوانب، وما أفسده من قياس كما لا يخفى عما أفاد الناس^(١).
[٣٣٨٨] قوله: ^(٢) أن البحر^(٣):

يعني: إن كان بينهما وبين دار الحرب البحر، فهذا اتصال. ١٢
[٣٣٨٩] قوله: بحر الملح ملحق بدار الحرب خلافاً لما في "فتاوى"^(٤):
تقدم نصّه من الكتب، ص ٣٧٦^(٥).

أقول: وإن قيل: إنّه رحمه الله تعالى ينبئ عن الحقيقة، وهذا إلحاق
حكمي لم يبق خلاف. ١٢

[٣٣٩٠] قوله: وأما في بلاد عليها ولاية كفار فيجوز للمسلمين إقامة
الجمع والأعياد، ويصير القاضي قاضياً بتراضي المسلمين، ويجب عليهم طلبُ

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب السير، الرسالة: "إعلام الأعلام بأن هندوستان دار الإسلام"،
١١٤-١٠٩/١٤.

(٢) في "رد المختار": (قوله: وباتصالها بدار الحرب) بأن لا يتخلل بينهما بلدة من بلاد
الإسلام، "هندية"، "ط". وظاهره: أن البحر ليس فاصلاً، بل قدّمنا في باب استيلاء
الكفار أن بحر الملح ملحق بدار الحرب خلافاً لما في "فتاوى قارئ الهداية".

(٣) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، مطلب: فيما تصير فيه دار
الإسلام دار... إلخ، ٦٦٠/١٢، تحت قول "الدر": وباتصالها بدار الحرب.
(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب استيلاء الكفار، مطلب: يلحق بدار الحرب
المفازة والبحر الملح، ٦١١/١٢، تحت قول "الدر": وأحرزوها بدراهم.

جد الممتار على رد المختار ————— فصل في استئمان الكافر ————— الجزء الرابع

والِ مسلم اه، وقدّمنا نحوه في باب الجمعة عن "البزّازية"^(١): لعلّ هذا سهوً وإثماً قدّمه^(٢) ثمّ عن "معراج الدراية" عن "المبسوط". ١٢

[٣٣٩١] قال: أي: "الدرّ": (ودارُ الحرب تصير دارَ الإسلام بإجراء أحكام أهل الإسلام فيها) كجمعة^(٣):

كان لفظ "الهندية"^(٤) عن "السّراج الوهاج": (اعلم أنّ دار الحرب تصير دار الإسلام بشرط واحد وهو إظهارُ حكم الإسلام فيها) اه. وكان يظهر*.

-
- (١) "ردّ المختار"، مطلب: فيما تصير... إلخ، ٦٦١/١٢، تحت قول "الدرّ": بالأمان الأوّل.
(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الصلاة، باب الجمعة، مطلب في جواز استئابة الخطيب، ٢٥/٥، تحت قول "الدرّ": فيجوز للضرورة.
(٣) "الدرّ"، كتاب الجهاد، فصل في استئمان الكافر، ٦٦٠/١٢.
(٤) "الهندية"، كتاب السير، الباب الخامس في استيلاء الكافر، ٢٣٢/٢.
❦ هكذا في نسخة "جدّ الممتار"، ليست الصفحة الآتية في النسخة التي بين أيدينا.

باب العشر والخراج والجزية

[٣٣٩٢] قال: أي: "الدر": (أرض العرب) هي من حدّ "الشّام" و"الكوفة" إلى أقصى "اليمن" (وما أسلم أهلُه) طَوْعاً (أو فُتِحَ عَنْوَةً وقُسِمَ بين جيشين^(١)): الأولى أن يزداد: ولا أبقي للمسلمين إلى يوم القيامة، فإنَّ الإبقاء غير القسمة، وفي هذا لا تكون الأرض عُشْرِيَّة ولا خَرَجِيَّة بعدم ملك أحد كما يأتي تحقيقه ص ٣٩٥^(٢)، فافهم. ١٢

مطلب: أراضي المملّكة والحوز لا عشريّة ولا خراجيّة

[٣٣٩٣] قوله: ^(٣) فُتِحَ عَنْوَةً^(٤): ولم يقرّ أهلها عليها، بل أبقي آه* ١٢

(١) "الدر"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، ٦٦٢/١٢-٦٦٣.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب: أراضي المملّكة والحوز... إلخ، ٦٧٣/١٢-٦٧٤، تحت قول "الدر": المأخوذ الآن من أراضي... إلخ.

(٣) في "ردّ المختار": وهذا نوع ثالث يعني: لا عُشْرِيَّة ولا خَرَجِيَّة من الأراضي، تسمّى أرض المملّكة وأراضي الحوز، وهو: ما مات أربأه بلا وارث وآل لبّيت المال، أو فُتِحَ عَنْوَةً وأبقي للمسلمين إلى يوم القيامة.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب: أراضي المملّكة والحوز... إلخ، ٦٧٣/١٢، تحت قول "الدر": المأخوذ الآن من أراضي... إلخ.

❁ أي: (أبقي للمسلمين إلى يوم القيامة) كما في "الحاشية".

[٣٣٩٤] قوله: ^(١) وحكمه ^(٢): انظر ج ٢، ص ٨٩ ^(٣). ١٢

مطلب في وقف الأراضي التي لبيت المال ومراعاة شروط الواقف

[٣٣٩٥] قوله: ^(٤) بقي ما إذا لم يُعرف شراؤه لها ^(٥).

من بيت المال بعد ما ثبت كونها من بيت المال كما يفيد ^(٦) هذا القيد

الفائدة المهمة السابقة من السيد المحشي، والله تعالى أعلم.

(١) في "رد المختار": وأبقي للمسلمين إلى يوم القيامة، وحكمه على ما في "التاترخانية":

أنه يجوز للإمام دفعه للزراع بأحد طريقين: إما بإقامتهم مقام الملاك في الزراعة وإعطاء الخراج، وإما بإجارتها لهم بقدر الخراج فيكون المأخوذ في حق الإمام خراجاً.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب: أراضي المملكة

والحوز... إلخ، ٦٧٤/١٢، تحت قول "الدر": المأخوذ الآن من أراضي... إلخ.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الزكاة، باب العشر، مطلب: هل يجب العشر على المزارعين

في أراضي السلطانية؟، ٥٩/٦، تحت قول "الدر": وبقولهما نأخذ.

(٤) في "رد المختار": ما ذكره السيوطي لا يخالف ما قلنا؛ لأنه محمول على ما إذا لم يُعرف

شراء الواقف لها من بيت المال بل وصلت إليه بإقطاع السلطان لها، أي: بأن جعل

له خراجها مع بقاء عينها لبيت المال، فلم يصح وقفه لها ولا تلزم شروطه، بخلاف

ما إذا ملكها ثم وقفها كما قلنا. قلت: لكن بقي ما إذا لم يُعرف شراؤه لها ولا عدمه،

والظاهر: أنه لا يُحكم بصحة وقفها؛ لأنه لا يلزم من وقفه لها أنه ملكها.

(٥) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب في وقف الأراضي

التي لبيت المال... إلخ، ٦٨٤/١٢، تحت قول "الدر": وبه عرف... إلخ.

(٦) انظر "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب في وقف

الأراضي التي لبيت المال... إلخ، ٦٨٤/١٢، تحت قول "الدر": وبه عرف... إلخ.

مطلب على ما وقع للسلطان برقوق من إرادته

نقض أوقاف بيت المال

[٣٣٩٦] قوله: وشيخ الحنفية الشيخ أكمل الدين^(١):

صاحب "العناية". ١٢

[٣٣٩٧] قوله: ^(٢) وقدمنا ^(٣): آنفاً ^(٤). ١٢

[٣٣٩٨] قال: ^(٥) أي: "الدر": سبع ^(٦):

(١) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب على ما وقع للسلطان

برقوق... إلخ، ١٢/٦٨٥، تحت قول "الدر": وبه عرف... إلخ.

(٢) في "رد المختار": للماء يعتبر فيما لو أحصى مسلم أرضاً أو جعل داره بستاناً، بخلاف

للنصوص على أنه عشري أو خراجي، وقدمنا عن "الدر للفتى": أن الفتى به قول أبي

يوسف: أنه يعتبر القرب، وهو ما مشى عليه المصنف أولاً، كـ "الكنز" وغيره.

(٣) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب على ما وقع للسلطان

برقوق... إلخ، ١٢/٦٨٨، تحت قول "الدر": وكلّ منهما... إلخ.

(٤) انظر للمرجع السابق، صـ ٦٨٧، تحت قول "الدر": اعتبر قربه.

(٥) في المتن والشرح: الخراج (نوعان: خراج مقياسمة؛ إن كان الواجب بعض الخراج

كـ: الخمس ونحوه، وخراج وظيفة إن كان الواجب شيئاً في الذمة يتعلق بالتمكّن

من الانتفاع بالأرض، كما وضع عمر رضي الله عنه على السواد لكلّ حريب) هو

ستون ذراعاً في ستين بذراع كسرى، سبع قبضات، وقيل: المعتبر في كلّ بلدة

عرفهم، وعرف مصر التقدير بالفدان، "فتح"، وعلى الأول المعول، "بجر".

(٦) "الدر"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، ١٢/٦٩١.

جد المhtar على رد المختار — باب العشر والخراج والجزية — الجزء الرابع

كل قَبْضة أربع أصابع فكان بالذُرْعان الأفرنجية الرائجة في بلادنا خمساً
وثلاثين ذراعاً في مثلها. ١٢

مطلب في خراج المقاسمة

[٣٣٩٩] قوله: ^(١) مما يُزْرَع ^(٢):

قاله الطحاوي واستحسن. ١٢ "فتح" ^(٣).

[٣٤٠٠] قوله: ومثله في "البحر"، وبقي ^(٤):

أقول: المراد ما يزرع بالفعل، بل ما تصلح الأرض له من أعلى ما يمكن
كما يأتي شرحاً ص ٤٠٨ ^(٥)، وعلى هذا لا محمل لهذا السؤال ولا الجواب،
والله تعالى أعلم.

(١) في "رد المختار": (قوله: من بُرَّ أو شعير) أي: فهو مُخَيَّر في إعطاء الصَّاع من الشعير
أو البرِّ كما في "النهاية" معزياً إلى "فتاوى قاضي خان"، والصحيح: أنه مما يُزْرَع في
تلك الأرض كما في "الكافي"، "شربلالية"، ومثله في "البحر"، وبقي ما إذا عطَّلها،
والظاهر: أن الإمام يُخَيَّر.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب في خراج المقاسمة،
٦٩٢/١٢، تحت قول "الدر": من برَّ أو شعير.

(٣) "الفتح"، كتاب السير، باب العشر والخراج، ٢٨١/٥.

(٤) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب في خراج المقاسمة،
٦٩٢/١٢، تحت قول "الدر": من برَّ أو شعير.

(٥) انظر "الدر"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، ٧٠٩/١٢.

[٣٤٠١] قال: ^(١) أي: "الدر": ولا في الموظف ^(٢):

على الوظيفة الفاروقية. ١٢

مطلب: هذا شيء يعلم ولا يفتى به

[٣٤٠٢] قوله: ^(٣) (كأنعام) وكقرّة ^(٤):

هذا كان مذكوراً في المتن ^(٥). ١٢

(١) في المتن والشرح: (والتنصيف عين الإنصاف فلا يزداد عليه) في خراج المقاسمة، ولا

في الموظف على مقدار ما وظفه عمر رضي الله عنه وإن طأقت على الصحيح، "كافي".

(٢) "الدر"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، ٦٩٦/١٢.

(٣) في المتن والشرح: (أما إذا كانت الآفة غير سَمَويّة) ويمكن الاحتراز عنها (كأكَل

قِرْدَة وسباع ونحوهما) كأنعام وفأر ودودة، "بهر" (أو هَلَك) الخارج (بعد الحَصَاد

لا) يسقط، وقبله يسقط.

(٤) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، مطلب: هذا شيء يعلم

ولا يفتى به، ٧٠٤/١٢، تحت قول "الدر": كأنعام.

(٥) انظر "الدر"، كتاب الجهاد، باب العشر والخراج والجزية، ٧٠٤/١٢.

فصل في الجزية

مطلب: الزنديق إذا أخذ قبل التوبة يقتل ولا تؤخذ منه الجزية

[٣٤٠٣] قوله: ^(١) ولا يُسْتَرْق ^(٢):

أقول: ووجهه ظاهر؛ لأنه إن كان مسلماً فظاهر، وإن كان كافراً فمرتد،

والمرتد لا يسترق ولا توضع عليه الجزية. ١٢

[٣٤٠٤] قوله: ^(٣) لا حاجة إلى سوق... إلخ ^(٤):

(١) في "الحاشية": قال في "الفتح": قالوا: لو جاء زنديق قبل أن يؤخذ فأخبر بأنه زنديق وتاب تُقْبَل توبته، فإن أخذ ثم تاب لا تُقْبَل توبته ويُقْتَل؛ لأنهم باطنية يعتقدون في الباطن خلاف ذلك فيقتل ولا تؤخذ منه الجزية اهـ. وسيأتي في باب المرتد أن هذا التفصيل هو المفتى به، وفي "القَهْستاني": ولا توضع على المبتدع ولا يُسْتَرْق وإن كان كافراً، لكن يباح قتله إذا أظهر بدعته ولم يرجع عن ذلك، وتُقْبَل توبته.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، فصل في الجزية، مطلب: الزنديق إذا أخذ قبل... إلخ،

٧٣٠/١٢، تحت قول "الدر": ولو ظهرنا عليهم فمساؤهم وصبيانهم فيء.

(٣) في المتن والشرح: (وهي أي: الجزية ليست رضى منا بكفرهم كما طعن الملحد،

بل إنما هي (عقوبة) لهم على إقامتهم (على الكفر) فإذا جاز إسمائهم للاستدعاء إلى

الإيمان بدونها فيها أولى، وقال تعالى: ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾

[التوبة: ٢٩]، وأخذها عليه الصلاة والسلام من محوس هجر ونصارى نجران وأقرهم

على دينهم، في "رد المختار": (قوله: وقال تعالى... إلخ) لا حاجة إلى سوق الدليل النقلي

هنا؛ لأن الملحد معترض على مشروعية هذا الحكم من أصله.

(٤) "رد المختار"، مطلب: الزنديق... إلخ، ٧٣٤/١٢، تحت قول "الدر": وقال تعالى... إلخ.

أقول: الغرض من تلاوة الآية: إثبات أن الذي شرع الجزية إنما شرعها عقوبة كما يشير إليه قوله الكريم: ﴿وَهُمْ صَافِرُونَ﴾ [التوبة: ٢٩] لا رضاءً بكفرهم والعياذ بالله تعالى، وإثبات المقصود لكلام صاحب الأمر أمكن وأثبت. ١٢

مطلب: تقدم الكنائس من جزيرة العرب ولا يمكنون من سكناها

[٣٤٠٥] قوله: ^(١) كما يأتي ^(٢): شرحاً صـ ٤٢٤. ^(٣) ١٢

مطلب في تمييز أهل الذمة في الملئس

[٣٤٠٦] قوله: ^(٤) فلا بأس به ^(٥): وراجع "الأشباه" ^(٦) ١٢

(١) في "رد المختار": قال في "النهر": والخلاف في غير جزيرة العرب، أما هي فيمنعون من قراها أيضاً؛ لخبر: ((لا يجتمع دينان في جزيرة العرب)) اه. قلت: الكلام في الإحداث مع أن أرض العرب لا تقر فيها كنيسة ولو قدمت فضلاً عن إحداثها؛ لأنهم لا يمكنون من السكنى بها للحديث المذكور كما يأتي.

(٢) "رد المختار"، مطلب: تقدم... إلخ، ٧٤٦/١٢، تحت قول "الدر": ولو قرية في المختار.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الجهاد، فصل في الجزية، ٧٦١/١٢-٧٦٢.

(٤) في "رد المختار": قال في "الذخيرة": إذا دخل يهودي الحمام إن خدمه المسلم طمعاً

في قلوسه فلا بأس به، وإن تعظيماً له فإن كان ليميل قلبه إلى الإسلام فكذلك، وإن

لم ينو شيئاً مما ذكرنا كره، وكذا لو دخل ذمي على مسلم فقام له ليميل قلبه إلى

الإسلام فلا بأس، وإن لم ينو شيئاً أو عظمه لغناه كره اه. قال الطرسوسي: وإن

قام تعظيماً لذاته وما هو عليه كفر؛ لأن الرضى بالكفر كفر، فكيف بتعظيم الكفر.

(٥) "الرد"، مطلب في تمييز... إلخ، ٧٦١/١٢، تحت قول "الدر": وينبغي أن يلزم الصغار.

(٦) "الأشباه"، الفن الثالث، الجمع والفرق، أحكام الذمي، صـ ٢٨٠، وانظر "غمز

عيون البصائر"، الفن الثالث، أحكام الذمي، ٨٨/٣.

[٣٤٠٧] قال: ^(١) أي: "الدر": و"السّر الكبير" ^(٢):

لكنني رأيت في ييوع "جواهر الأخلاطي" ^(٣) عن الإمام السفناقي: (أنّ

"الجامع الصغير" آخر تصانيفه)، فليراجع وليحرّر. ١٢

(١) في "الدر": و"السّر الكبير" آخر تصنيف محمّد رحمه الله تعالى.

(٢) "الدر"، كتاب الجهاد، فصل في الجزية، ١٢/٧٦٢.

(٣) "جواهر الأخلاطي"، كتاب البيوع، فصل في جواز البيع وفساده، ص—٨٢.

باب المرتد

[٣٤٠٨] قوله: ^(١) قلت: ويظهر ^(٢):

وانظر ما علّقناه على "ط"، ج ٢، ص ٤٧٨ ^(٣). ١٢

- (١) في "رد المختار": كفر الخنفة بالفاظ كثيرة وأفعال تصدر من المتهتكين لدلائها على الاستخفاف بالدين كالصلاة بلا وضوء عمداً، بل بالمواظبة على ترك سنة استخفافاً بها بسبب أنه فعلها النبي صلى الله عليه وسلم زيادة أو استباحها كمن استبج من آخر جعل بعض العمامة تحت حلقه أو إحناء شاربته اه. قلت: ويظهر من هذا: أن ما كان دليل الاستخفاف يكفر به وإن لم يقصد الاستخفاف؛ لأنه لو توقّف على قصده لما احتاج إلى زيادة عدم الإخلال بما مر؛ لأن قصد الاستخفاف مناف للتصديق.
- (٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ٨/١٣، تحت قول "الدر": من هزل بلفظ كفر.
- (٣) علّق الإمام أحمد رضا - رحمه الله تعالى - على "ط": كتاب الجهاد، باب المرتد، ٤٧٨/٢:
- قوله: فإن تحقّق منه كفر وإلا فلا:

أقول: نعم تتفاوت الموجبات في ذلك فمنها ما يستوي فيه الجانبان ولا يثبت الاستخفاف إلا بدليل كمن حكى ما كان النبي صلى الله عليه وسلم من قلة مبالاة (بالتحمّل) بالتحمل الظاهري فقد تصير ثيابه (وسخة) ونسخه فحكاية ذلك إمّا على طريق الملقى له صلى الله تعالى عليه وسلم كما ذكرنا أو إظهار أن الدنيا لا تصلح للالتفات أو غير ذلك من المقاصد الحسنة فهو محمود وإن حكى ذلك أزلأ به صلى الله تعالى عليه وسلم كفر ولا يعلم ذلك إلا من خارج ومنها ما يترجّح فيه جانب (جانب) الاستخفاف، فيحكم به ما لم يدلّ دليل على خلافه كالقاء المصحف في القاذورات وكشف السوءة عند ذكر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم، فأتقن هذا الأصل (عندنا) -

[٣٤٠٩] قوله: ويظهر من هذا: أن ما كان دليل الاستخفاف يكفر به

وإن لم يقصد^(١): أي: عندنا، لا عنده سبحانه وتعالى. ١٢

مطلب في حكم منكر الإجماع

[٣٤١٠] قوله: كتاب "الإعلام في قواطع الإسلام" لابن حجر المكي،

ذكر فيه المكفّرات عند الحنفية والشافعية^(٢): بل والمالكية والحنبلية جميعاً. ١٢

مبحث في اشتراط التبرّي مع الإتيان بالشهادتين

[٣٤١١] قوله: (٣) كما صرح به الشافعية^(٤):

أقول: أي: لا حاجة إلى الاستناد بالشافعية وصرح في كتب المذهب،

ففي "جامع الفصولين" ص ٢٩٨^(٥): (لو أتى بكلمة الشهادة على وجه العادة

= تنفك (تنفك) في الجزئيات والله تعالى أعلم، وانظر ما في "رد المختار"، ج ٣، ص ٤٣٨.

(انظر "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ٨/١٣، تحت قول "الدر": من هزل لفظ كفر).

(هامش "ط"، ص ٢٣٥-٢٣٦).

(١) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ٨/١٣، تحت قول "الدر": من هزل بلفظ كفر.

(٢) للرجع السابق، مطلب في حكم... إلخ، ص ١١، تحت قول "الدر": بل أفردت بالتأليف.

(٣) قال العلامة الشامي قلّس سرّه: وإنما اكتفى عليه الصلّاة والسّلام بالشّهادتين؛ لأنّ

أهل زمنه كانوا منكرين لرسالته أصلاً كما يأتي، ثمّ اعلم أنّه يؤخذ من مسألة العيسوي

أنّ من كان كفره بإنكار أمر ضروريّ كحرمة الخمر مثلاً أنّه لا بدّ من تبرّكه مما كان

يعتقده؛ لأنّه كان يقرّ بالشهادتين معه فلا بدّ من تبرّيه منه كما صرح به الشافعية.

(٤) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ٢٦/١٣، تحت قول "الدر": وفي الخامس... إلخ.

(٥) "جامع الفصولين"، الفصل الثامن والثلاثون، ٢/٢١٦.

لَمْ يَنْفَعَهُ مَا لَمْ يَرْجِعْ عَمَّا قَالَ؛ إِذْ لَا يَرْتَفِعُ بِهَا كُفْرُهُ) اهـ. بَلْ قَدْ تَقَدَّمَ آتِياً
صـ ٤٤٢^(١) فِي نَفْسِ الشَّرْحِ عَنْ "الْبَزَازِيَّةِ". ١٢

مطلب: أجمعوا على كفر فرعون

[٣٤١٢] قوله: ^(٢) أجمعوا على كفر فرعون ^(٣):

وَأَنَا رَأَيْتُ فِي "الْفَتْوحَاتِ الْمَكِّيَّةِ" ^(٤) بَعَيْنِي تَصْرِيحَهُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ

بَأَنْ فِرْعَوْنَ مَخْلُودٌ فِي النَّارِ. ١٢

(١) انظر "الدر"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ١٩/١٣-٢٠.

(٢) فِي "رَدِّ الْمُحْتَارِ": أَجْمَعُوا عَلَى كُفْرِ فِرْعَوْنَ كَمَا رَوَاهُ التِّرْمِذِيُّ فِي تَفْسِيرِهِ فِي سُورَةِ
يُونُسَ وَإِنْ خَالَفَ فِي ذَلِكَ الْإِمَامُ الْعَارِفُ الْحَقِّقُ سَيِّدِي مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَرَبِيٍّ فِي كِتَابِهِ
"الْفَتْوحَاتِ"، قَالَ الْعَلَامَةُ ابْنُ حَجَرٍ فِي "الزَّوْاجِرِ": فَإِنَّا وَإِنْ كُنَّا نَعْتَقِدُ جَلَالَتهُ
فَهُوَ مُرَدُّودٌ، فَإِنَّ الْعَصْمَةَ لَيْسَتْ إِلَّا لِلْأَنْبِيَاءِ مَعَ أَنَّهُ نَقَلَ عَنْ بَعْضِ كُتُبِهِ أَنَّهُ صَرَّحَ فِيهَا
بَأَنْ فِرْعَوْنَ مَعَ هَامَانَ وَقَارُونَ فِي النَّارِ، وَإِذَا اخْتَلَفَ كَلَامُ إِمَامٍ فَيُؤْخَذُ بِمَا يُوَافِقُ الْأَدْلَةَ
الظَّاهِرَةَ، وَيُعْرَضُ عَمَّا خَالَفَهَا.

(٣) "رَدِّ الْمُحْتَارِ"، كتاب الجهاد، باب المرتد، مطلب: أجمعوا على كفر فرعون، ٣٣/١٣،
تَحْتَ قَوْلِ "الدر": وَتُوبَةُ الْيَأْسِ مَقْبُولَةٌ دُونَ إِيمَانِ الْيَأْسِ.

(٤) "الْفَتْوحَاتِ الْمَكِّيَّةِ"، الباب الثاني والستون، ١/٦٧٥: لِلشَّيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ بِنِ
عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ الْمَعْرُوفِ بِابْنِ الْعَرَبِيِّ الطَّائِي الْمَالِكِيِّ (ت ٦٣٨هـ).

("كَشَفُ الظُّنُونِ"، ٢/١٢٣٨، "مَعْجَمُ الْمُؤَلِّفِينَ"، ٣/٥٣١).

مطلب في إحياء أبوي النبي ﷺ بعد موتيهما

[٣٤١٣] قوله: ^(١) كان قبل علمه ^(٢):

بل قاله تسليّة لقلب الأعرابي شفقةً على إيمانه فأطلق الأب وأراد العمّ - إن شاء الله تعالى - وهو أبو طالب، وهذا شائع في كلام العرب، إذ قال لأبيه آزر ^(٣)، وإنما آزر عمه. ١٢

(١) في "رد المختار": وكان عيسى عليه السلام يُحيي الموتى، وكذلك نبينا ﷺ أحيى الله تعالى على يديه جماعة من الموتى، وقد صحّ أن الله تعالى ردّ عليه ﷺ الشمس بعد مغيبها حتى صلى على كرم الله وجهه العصر، فكما أكرم بعود الشمس والوقت بعد فواته فكذلك أكرم بعود الحياة ووقت الإيمان بعد فواته، وما قيل -: إن قوله تعالى: ﴿وَلَا تُنْفِلُ عَنْ أَصْحَابِ الْجَنَّةِ﴾ [البقرة: ١١٩]: نزل فيهما - لم يصح، وخير مسلم: ((أبي وأبوك في النار)) كان قبل علمه.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، مطلب في إحياء أبوي النبي ﷺ بعد موتيهما، ٤٣/١٣، تحت قول "الدر": وتوبة اليأس مقبولة دون إيمان اليأس.

(٣) هو عمّ إبراهيم بن تارح أي: "تارخ" كما يقول أهل الكتاب بالحاء للمعجمة، بن ناخور بن ساروع بن أرغو. قال الضحاك عن ابن عباس: إن أبا إبراهيم لم يكن اسمه آزر، وإنما كان اسمه تارح، وقال الزجاج: لا خلاف بين النسّابين أن اسم والد إبراهيم تارح، قال الرازي: إن آزر اسم لعمّ إبراهيم عليه السلام، وجاء إطلاق الأب على العمّ. ("التفسير الكبير"، ٣٣/٥، "روح المعاني"، ٢٥٢/٧، "التفسير القرطبي"، ١٧/٤-١٨، "تفسير ابن كثير"، ٢٥٨/٣).

[٣٤١٤] قال: ^(١) أي: "الدر": للشيخ محيي الدين بن العربي ^(٢):

قلت: ومن المعتقدين في جنبه المنيع بالشأن الرفيع من علماء "الهند" وعرفائه شيخ مشايخنا في العلوم الظاهرية مولانا بحر العلوم ملك العلماء أبو العياش محمد عبد العليّ ذو الفضل الجلي والقدر العلي لكهنوي رزاق من أجل فضلاء "الهند" وأوليائه، فإنه رحمة الله عليه في كتابه "فوائح الرحموت" يعبر عنه قدس سره العزيز بفصّ الولاية الولاية المحمدية عليه ألف ألف صلاة وتحية، وحضرت تاج الكملاء، ورأس النبلاء، وارث الأنبياء الكرام أباً عن جدّ وكابراً عن كابر جدّ حضرة شيخنا المرشد الكريم علماً ونسباً وطريقة سيّدنا الشريف حمزة ^(٣) أعاذنا الله ببركاته من شرّ كلّ هُمزة لُمزة، فإنه -روح الله روحه- بدأ مثنويه الشريفة بمدحه الأسنى، وأبدع فيه وأكثر حتّى بلغ المبلغ الأقصى، فالحقّ ما قال

(١) في الشرح: وفي "المعروضات" المزبورة ما معناه: أنّ من قال عن "قصص الحكم" للشيخ محيي الدين بن العربي: إنه خارج عن الشريعة، وقد صنّفه للإضلال، ومن طالعه ملحد، ماذا يلزمه؟ أجاب: نعم، فيه كلمات تبين الشريعة، وتكلّف بعض المتصّلين لإرجاعها إلى الشرع، لكننا نيقن أنّ بعض اليهود افترأها على الشيخ قلّس الله سرّه، فيجب الاحتياط بترك مطالعة تلك الكلمات، وقد صدر أمرٌ سلطانيّ بالتهنيء؛ فيجب الاجتناب من كلّ وجه.

(٢) "الدر"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ٥٩/١٣.

(٣) هو حمزة بن أحمد بن عليّ الدمشقي الشافعي الشريف عزّ الدين (ت ٨٧٤هـ)، من تصانيفه: "طبقات النحاة واللغويين"، "فضائل بيت المقدس".

("معجم المؤلفين"، ٦٥٤/١، "هدية العارفين"، ٣٣٧/١).

فيه الإمام العلامة السيوطي من اعتقاد ولايته وتحريم النظر في كتبه للعامّة.
وكذلك من أعظم المعتقدين في جنابه والمثنيين على خدام بابيه الإمام
الحافظ المحدث البرزلي^(١) وقد قرأ عليه "فصوصه"^(٢) و"فتوحاته"، والإمام شيخ
الإسلام سراج الدين المخزومي الشامي^(٣)، والإمام الشهير الشيخ كمال الدين
الزملكاني^(٤) وقد شرح "فصوصه"، والإمام الشيخ قطب الدين الحموي^(٥) قال:
(وجدته في العلم والزهد والمعارف بحرًا لا ساحل له).

- (١) أبو القاسم بن أحمد بن محمد البلوي القيرواني المالكي الشهير بالبرزلي (ت ٨٤٤هـ).
من تصانيفه: "الفتاوى"، "الديوان الكبير" في الفقه. ("الأعلام"، ١٧٢/٥).
(٢) "فصوص الحكم": للشيخ محيي الدين أبي عبد الله محمد بن علي بن محمد المعروف
بأبن عربي (ت ٦٣٨هـ). ("كشف الظنون"، ١٢٦١/٢، "معجم المؤلفين"، ٥٣١/٣).
(٣) هو عمر بن موسى بن الحسن سراج الدين أبو حفص القرشي المخزومي، فقيه شافعي
(ت ٨٦١هـ). من تصانيفه: "روضات الناظرين"، "الشبهة العلية".
("معجم المؤلفين"، ٥٨٠/٢، "الأعلام"، ٦٨/٥).
(٤) هو كمال الدين محمد بن علي بن عبد الواحد الأنصاري المعروف بأبن الزملكاني
(ت ٧٢٧هـ) فقيه انتهت إليه رئاسة الشافعية في عصره. من مؤلفاته: "دلائل العجائز"،
"شرح فصوص الحكم"، "وفيات الأعيان" في التاريخ والتراجم.
("الأعلام"، ٢٨٤/٦، "هدية العارفين"، ١٤٦/٢).
(٥) هو علي بن أحمد بن محمد أبو الحسن قطب الدين الحموي المعروف بالكيزواني
(ت ٩٥٥هـ) صوفي شاذلي. من تصانيفه: "المقامات"، "آداب الأقطاب".
("هدية العارفين"، ٧٤٥/١، "الأعلام"، ٢٥٨/٤).

والشيخ صلاح الدين الصفدي^(١) في "تاريخ علماء مصر" وقد شهد له أن علومه من العلوم اللدنية، والعلامة الشهير الشيخ قطب الدين الشيرازي قال: (كان كاملاً في العلوم الشرعية والحقيقية ولا يقدح فيه إلا من لم يفهم كلامه ولم يؤمن به).

والإمام مؤيد الدين الخجندي قال: (ما سمعنا بأحد من أهل الطريق اطلع على ما اطلع عليه الشيخ)، والإمام الأجل الأجل شيخ الشيوخ شهاب الحق والدين السهروردي^(٢) قال مثل ذلك، وقال فيه: (إنه بحر الحقائق)، والشيخ كمال الدين الكاشي^(٣) قال: (إنه الكامل المحقق صاحب الكمالات والكرامات)، والإمام الشهير فخر الدين الرازي قال: (كان ولياً عظيماً).

(١) هو خليل بن أيك بن عبد الله الصفدي الشافعي "صلاح الدين أبو الصفاء" (ت ٥٧٦٤هـ). من تصانيفه: "الوافي بالوفيات"، "نكت الهميان".

("معجم المؤلفين"، ٦٨٠/١، "الأعلام"، ٣١٥/٢).

(٢) عمر بن محمد بن عبد الله شهاب الدين، أبو حفص السهروردي الشافعي (ت ٥٦٣٢هـ) صوفي، فقيه، مشارك في بعض العلوم، من تصانيفه: "محنة الأبرار" في مناقب الغوث الأعظم، "بغية البيان في تفسير القرآن". ("معجم المؤلفين"، ٥٧٥/٢).

(٣) هو جمال الدين عبد الرزاق بن كمال الدين أحمد بن محمد الكاشي (ت ٥٧٣٠هـ). صوفي مفسر من العلماء، من تصانيفه: "السراج الوهاج" في التفسير، "شرح فصوص الحكم" لابن العربي. ("الأعلام"، ٣٥٠/٣، "هدية العارفين"، ٥٦٧/١).

والإمام العارف بالله عبد الله بن أسعد اليافعي^(١) صرح بولايته العظمى أي: في غير "مرآة الجنان"^(٢)، وشيخ الإسلام الشيخ العارف بالله زكريا الأنصاري في "شرح الروض"^(٣)، والإمام محمد المغربي الشاذلي شيخ الإمام السيوطي قال: (إنه مرّبي العارفين كما أن الجنيد^(٤) مرّبي المريدين).

والإمام بدر الدين بن جماعة^(٥) وقد شرح "فصوصه"، والشيخ شمس

(١) هو عفيف الدين عبد الله بن أسعد بن عليّ اليافعي الشافعي (ت ٥٧٦٨هـ). صوفي، شاعر، مشارك في الفقه والعربية. من تصانيفه: "الدرّ النظيم" في فضائل القرآن، "روض الرياحين". ("هدية العارفين"، ١/٤٦٥-٤٦٦، "معجم المؤلفين"، ٢/٢٢٩-٢٣٠).

(٢) "المرآة الجنان وعبرة اليقظان": لعبد الله بن أسعد اليافعي الشافعي (ت ٥٧٦٨هـ).

("كشف الظنون"، ٢/١٦٤٧، "معجم المؤلفين"، ٢/٢٢٩-٢٣٠).

(٣) "شرح روض الطالب": لشيخ الإسلام زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري الشافعي (ت ٩٢٦هـ). ("معجم المؤلفين"، ١/٧٣٣).

(٤) هو أبو القاسم الجنيد بن محمد بن الجنيد البغدادي الصوفي (ت ٢٩٧هـ)، قال أحد معاصريه: ما رأيت عينا مثله، الكعبة يحضرون مجلسه لألفاظه والشعراء لفصاحته، والمتكلمون لمعانيه، وهو أوّل من تكلم في علم التوحيد بـ "بغداد". من مؤلفاته: "المقصد إلى الله تعالى"، "معاني الهمم" في الفتاوى الصوفية.

("الأعلام"، ٢/١٤١، "معجم المؤلفين"، ١/٥٠٨).

(٥) بدر الدين بن محمد بن بدر الدين المقدسي الحنفي (ت ١١٧٨هـ) فقيه، من آثاره: "النور الوضاح ونجاة الأرواح" في الأدعية، "الفتاوى البدرية".

("معجم المؤلفين"، ١/٤٢٣).

جد المتار على رد اهتار ————— باب المرتد ————— الجزء الرابع

الدين قاضي القضاة الخوئجي^(١) وقد كان يخدمه كالعبد، وكذلك قاضي القضاة المالكي في عصره وقد زوجه ابنته وتبع طريقته، والإمام الأجل العارف بالله سلطان العلماء عز الدين بن عبد السلام.

وشيوخ الإسلام سراج الدين البلقيني^(٢) والشيخ الإمام الأجل المجمع على جلالة تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي السبكي كانا من المنكرين على الشيخ فرجعا إلى الحق لما رأيا الفجر ساطعا حتى قال البلقيني: (تَحَقَّقْتُ بِمَعْرِفَةِ مَا هُوَ عَلَيْهِ مِنَ الْحَقِّ وَوَافَقْتُ الْجَمْعَ الْغَفِيرَ الْمُعْتَقِدِينَ لَهُ مِنَ الْخَلْقِ وَحَمِدْتُ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ إِذَا لَمْ أَكْتُبْ فِي دِيْوَانِ الْغَافِلِينَ عَنْ مَقَامِهِ الْجَاهِدِينَ لِكِرَامَاتِهِ وَأَحْوَالِهِ)، وقال السبكي: (كَانَ الشَّيْخُ آيَةً مِنْ آيَاتِ اللَّهِ تَعَالَى وَإِنَّ الْفَضْلَ فِي زَمَانِهِ رَمَى بِمَقَالِيدِهِ إِلَيْهِ)، وقال: (لَا أَعْرِفُ إِلَّا إِيَّاهُ).

والإمام الحافظ عماد الدين بن كثير^(٣) قال: (قَدْ أَنْكَرَ قَوْمٌ عَلَيْهِ فَوْقَهُوا

(١) هو أفضل الدين محمد بن نامور بن عبد الملك قاضي القضاة، أبو عبد الله الشافعي (ت ٨٤٦هـ). من مؤلفاته: "أدوار الحميات" في الطب، "الموجز" في المنطق.

(٢) "هدية العارفين"، ١٢٣/٢، "شذرات الذهب"، ٣٦٢/٥.

(٣) هو عمر بن رسلان بن نصر سراج الدين، أبو حفص الكنتاني البلقيني الشافعي، (ت ٨٠٥هـ) محدث، حافظ، فقيه، مجتهد من مؤلفاته: "المعرف الشذي" شرح "الترمذي"، "التدريب". "هدية العارفين"، ٧٩٢/١، "معجم المؤلفين"، ٥٥٨/٢.

(٣) هو إسماعيل بن عمرو بن كثير الدمشقي الشافعي المعروف بسابن كثير عماد الدين أبو الفداء (ت ٧٧٤هـ) محدث، مؤرخ، فقيه. من تصانيفه: "البلدية والنهاية" في التاريخ، "الفصول" في سيرة الرسول. ("الدرر الكامنة"، ٣٧٣/١-٣٧٤، "معجم المؤلفين"، ٣٧٣/١).

في المهالك)، والإمام الحافظ خاتم الحفاظ جلال الدين السيوطي وقد صنف في الذب عنه كتاباً مستقلاً، والشيخ أبو طاهر المزني الشاذلي قال: (إنه رجل كامل بإجماع المحققين).

والشيخ العارف بالله سيدي عبد الوهاب الشعراني^(١) في كثير من كتبه وكل ما نقلنا إلى هاهنا فهو من كتابه الجليل الباهر "اليواقيت والجواهر"^(٢) إلا قول شيخ الشيوخ: (إنه بحر الحقائق)، فإنه من النفحات.

والإمام العارف بالله نور الدين الجامي^(٣)، وعلامة الوجود المفتي أبو السعود، والشيخ المدقق محمد بن علي الحصكفي الدمشقي الشارح العلامة، والعارف بالله السيد الأجل زورق، والعارف بالله الشيخ المناوي، والسيد العلامة الطحطاوي محشي هذا الكتاب وهذا السيد العلامة الفاضل الشامي كذلك.

(١) هو عبد الوهاب بن أحمد بن علي بن أحمد الشعراني الشافعي الشاذلي (ت ٨٩٧٣هـ) فقيه، محدث، أصولي، صوفي. من تصانيفه الكثيرة: "كشف الغمة عن جميع الأمة" في الحديث، "الأنوار القدسية". ("معجم المؤلفين"، ٣٣٩/٢، "هدية العارفين"، ٦٤١/١).
(٢) "اليواقيت والجواهر"، الجزء الأول، ص ١٠-١٥.

(٣) هو أبو البركات عبد الرحمن بن أحمد بن محمد نور الدين الشيرازي المشهور بالجامي (ت ٨٩٨هـ). من مؤلفاته: "شرح فصوص الحكم" للشيخ الأكبر، "الفوائد الضيائية" في شرح الكافية لابن حاجب.

("معجم المؤلفين"، ٧٧/٢، "هدية العارفين"، ٥٣٤/١).

وقد نهى شيخ الإسلام الإمام الأجل شيخ الإسلام النووي عن الطعن فيه وقال: (الذي عندنا أنه يحرم على كل عاقل أن يسيء الظن بأحد من أولياء الله عز وجل... إلخ).

وبالجملة قد جلّ عنايته وبهر شأنه وظهر مكانه حتى أن الإمام الحافظ شمس الدين الذهبي^(١) مع ما عهد منه من شدة الإنكار على أولياء الله تعالى -ساعنا الله وإياه بجاههم- عنده لما سئل عن قوله رضي الله تعالى عنه في "الفصوص": (إنه ما صنعه إلا بإذن الحضرة النبوية عليه أفضل الصلوة والتحية؟) قال: (ما أظن أن مثل هذا الشيخ يكذب أصلاً اه. نقلهما أيضاً في "اليواقيت"^(٢)).

ما لي أعدّد الأسماء وقد وقع إجماع الأولياء ومحققي العلماء على جلالة قدره وتباهة أمره، وأنه هو الإمام المطلق المحقّق المحقق الذي لم يكن في زمنه مثله ولم يأت بعده إلا ما شاء الله تعالى وهذا الشيخ العارف أبو طاهر الشاذلي قد أسمعناك قوله: (إنه كامل بإجماع المحققين)، وقال العلامة الفيروزآبادي: (لم يزل الناس منكبين على الاعتقاد في الشيخ وعلى كتابة مؤلفاته... إلخ)، وقال: (قد أخرج الشيخ هذه العلوم بـ "الشام" ولم ينكر عليه أحد من علمائها)^(٣).

(١) محمد بن أحمد بن عثمان الحافظ شمس الدين، أبو عبد الله الشافعي الذهبي محدث، مؤرّخ (ت ٨٧٤هـ)، من مصنفاته: "طبقات الحفاظ"، "كتاب الكبائر".

(٢) "هدية العارفين"، ١٥٤/٢، "معجم المؤلفين"، ٨٠/٣.

(٣) "اليواقيت والجواهر"، الفصل الأول، ١١/١.

(٣) "اليواقيت والجواهر"، الفصل الأول، ١٠/١-١٢.

وقال: (ما أنكر على الشيخ إلا بعض الفقهاء القحّ الذين لا حظّ لهم في شرب المحقّقين، وأمّا جُمهور العلماء والصوفية فقد أقرّوا بأنّه إمام أهل التحقيق والتوحيد وأنّه في العلوم الظاهرة فريدٌ وحيدٌ).

قال: (كان الشيخ بحرّاً لا ساحل له، ولَمّا جاور بـ "مكة" -شرفها الله تعالى- كان البلد إذ ذاك مَجْمع العلماء والمحدّثين وكان الشيخ هو المشار إليهم بينهم في كلّ علمٍ تكلّموا فيه وكانوا كلّهم يتسارعون إلى مجلسه ويتبرّكون بالحضور بين يديه ويقرّؤون عليه تصانيفه)^(١).

وقال الإمام سراج الدّين المخزومي: (قد وقف على ما في "الفتوحات" وغيرها من كتبه نحو من ألف عالم وتلقّوها بالقبول، وشاعت كتبه في الأمصار، وقرأت متناً وشرحاً في غالب البلاد، وتغالى الناس قديماً وحديثاً في شرائها ونسخها، وتبرّكوا بها وبمؤلّفها)، قال: (وكان أئمة عصره من علماء "الشام" و"مكة" يعتقدونه يأخذون عنه ويعتّون أنفسهم في بحر علمه كـ لا شيء، وهل ينكر على الشيخ إلا جاهلٌ أو معاندٌ)^(٢). قال: (وقد كان الشيخ بـ "الشام" وجميع علمائها تتردّد إليه ويعترفون له بجلالة المقدار وأنّه أستاذ المحقّقين من غير إنكار)^(٣). وتقدّم^(٤) قول الإمام السّراج البلقيني: (واقفت الجَمّ الغفير المعتقدين

(١) "اليواقيت والجواهر"، ١٣/١.

(٢) "اليواقيت والجواهر"، ١٢/١.

(٣) "اليواقيت والجواهر"، ١٣/١.

(٤) في هذه المقولة، وانظر "اليواقيت"، ١٤/١.

له)، وقد سئل الإمام بدر الدين بن جماعة عنه فقال: (ما لكم ولرجل قد أجمع الناس على جلالته) اهـ^(١). ١٢

مطلب في حال الشيخ الأكبر سيدي محيي الدين بن عربي
نفعنا الله تعالى به

[٣٤١٥] قوله: ^(٢) وهي: اعتقاد ولايته وتحريم النظر... إلخ^(٣):

(١) انظر "اليواقيت"، ١/١٤.

(٢) في "رد المختار": وللحافظ السيوطي رسالة سَمَّاهَا "تنبيه الغيبي بتبصرة ابن عربي" ذكر فيها أن الناس اختلفوا فيه فرقتين: الفرقة المصيبة تعتقد ولايته، والأخرى بخلافها، ثم قال: والقول الفصل عندي فيه طريقة لا يرضاها الفرقتان، وهي: اعتقاد ولايته وتحريم النظر في كتبه، فقد نقل عنه أنه قال: نحن قومٌ يحرمُ النظرُ في كتبنا، وذلك أن الصوفية تواطؤوا على ألفاظ اصطلاحوا عليها، وأرادوا بها معاني غير المعاني المتعارفة منها بين الفقهاء، فمن حملها على معانيها المتعارفة كفر، نصَّ على ذلك الغزالي في بعض كتبه، وقال: إنه شبيه بالمتشابه في القرآن والسنة كالوجه واليد والعين والاستواء، وإذا ثبت أصل الكتاب عنه فلا بدَّ من ثبوت كلِّ كلمة؛ لاحتمال أن يُلْسَ فيه ما ليس منه من علوٍّ أو مُلْحِدٍ أو زِنْدِيقٍ، وثبوت أنه قصَدَ بهذه الكلمة المعنى المتعارف، وهذا لا سبيل إليه، ومن ادَّعاه كفر؛ لأنه من أمور القلب التي لا يطلع عليها إلا الله تعالى، وقد سأل بعضُ أكابر العلماء بعض الصوفية: ما حملكم على أنكم اصطَلَحتم على هذه الألفاظ التي يستشنع ظاهرها؟ فقال: غيرةٌ على طريقنا هذا أن يدَّعيه من لا يُحسِنه ويدخل فيه من ليس أهله، والمتصدِّي للنظر في كتبه أو إقراءها لم ينصح نفسه ولا غيره من المسلمين، ولا سيما إن كان من القاصرين عن علوم الظاهر؛ فإنه يضلُّ ويُضِلُّ، وإن كان عارفاً فليس من طريقتهم إقراء المريدين لكتبهم، ولا يؤخذ هذا العلم من الكتب.

(٣) "رد المختار"، مطلب في حال... إلخ، ١٣/٦١، تحت قول "الدر": فيجب الاحتياط... إلخ.

أقول: سبقه شيخ مشايخه العلامة مجد الدين الفيروزآبادي رحمه الله تعالى إلى ضد ذلك، وشدد التأكيد على من حرّم النظر في كتبه حتى يحكم عليه بالكُفر والعناد والتعصّب كما نقله عنه في "اليواقيت والجواهر"^(١).

ولا يخفى ما فيه عن التحامل الشديد، والذي يظهر لي أن الرجل إما أن يكون من الكاملين المتضلعين من علم الفريقين العارفين باصطلاحات القوم المميزين بقوة مداركهم من الصحيح والمدسوس، والخالص والمغشوش، فهذا يباح له النظر في كتبه رضي الله تعالى عنه قطعاً، فإنّه في حقّه نفع بلا دفع وخير بلا ضير، أو لا يكون كذلك، فإمّا أن يكون محكم الاعتقاد في حضرة الشيخ بحيث لا تزعجه الظنون ولا تزعزعه الأوهام أو لا.

على الثاني لا يجوز له النظر؛ لأنّه إذا وجد فيها ما هو مخالفٌ للشرعية الغراء، إمّا في الواقع بأن كان مدسوساً عليه رضي الله تعالى عنه، أو في نظر ذاك الناظر القاصر لقصوره عن مدارك القوم وجهلة لمصطلحاتهم، ولم يكن محكم الاعتقاد في جنابه حمّله ذلك شدة انحلال عقيدته فيه وتارةً إلى ما يهلكه ويرويه من بعضه حضرة الشيخ والطعن عليه وقد قال الله تعالى: ((ومن عادى لي ولياً أذنته بالحرب)) رواه البخاري^(٢) عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلّم عن ربّه عزّ وجلّ.

(١) انظر "اليواقيت والجواهر"، الفصل الأوّل في بيان نبذة من أحوال الشيخ محيي الدين رضي الله عنه، ١٠/١-١٥.

(٢) أخرجه البخاري، (٦٥٠٢)، كتاب الرقاق، باب التواضع، ٤/٢٤٨.

وعلى الأول إما أن يكون قد أحكم العقائد الإسلامية والتصديقات الحقّة الإيقانية بحيث لا يصدّه عنها صادٌّ ولا يردّه عنها رادٌّ أو لا.

على الثاني لا يحلّ له النظر أيضاً؛ لأنّه لمّا كان محكم العقيدة في حضرة الشيخ ضعيف الثبات على العقائد الحقّة، فربّما يتبعه في المدسوس أو فيما يفهم بجهله من كلامه المتقاصي عن إفهام العلماء فضلاً عن العوامّ السّفهاء فيزلّ ويضلّ.

وعلى الأول فلا مانع أيضاً من النظر واستفاضة ما هُنالك من زواهر الدرر والجواهر الغرر، فإنّه كلّما رأى ما ظنّه على خلاف الشرع عصمته قوّة إيمانه عن الاعتقاد بما يفهم من ظاهره وصحّة اعتقاده في حضرة الشيخ عن نسبة تلك العظائم إلى جنابه، وتيقّن أنّ ذلك إمّا مدسوسٌ أو كالمتشابهات القرآنية والحديثية فينتفع بما فيها من العلوم الغزيرة الكبيرة الجليّة التي لا توجد في غيرها، ولا يتضرّر كما تضرّر غيره، والله الهادي والموفق للصواب. ١٢

[٣٤١٦] قوله: ^(١) وذكر في محلّ آخر: سمعت... إلخ ^(٢):

(١) في "ردّ المختار": وذكر في محلّ آخر: سمعت أنّ الفقيه العالم العلامة عزّ الدين بن عبد السلام كان يطعن في ابن عربي ويقول: هو زنديق فقال له يوماً بعض أصحابه: أريد أن تُريني القطب، فأشار إلى ابن عربي، فقال له: أنت تطعن فيه! فقال: حتّى أصون ظاهر الشرع أو كما قال اه.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، مطلب في حال الشيخ الأكبر... إلخ، ٦١/١٣، تحت قول "الدر": فيجب الاحتياط... إلخ.

هذه الحكاية على غير هذا الوجه في "اليواقيت"^(١) مروية بسند صحيح، وفيها^(٢): (أن الذي رمى بذلك وليس الإمام العز بن عبد السلام بل رجل آخر في مجلسه، نعم! سكت الإمام لكون المجلس مجلس من لا علم لهم بتلك المعارف). ١٢ [٣٤١٧] قال: ^(٣) أي: "الدر": وسحاب تتقاصى^(٤):

الذي في "اليواقيت"^(٥): (لا تتقاصى). لعله إنما ظهر أي: فيضه هامر موجود مفيض ظاهر غير منتظر لا كسحاب تخلّيت والأنوار البعيدة. ١٢

(١) "اليواقيت والجواهر"، الفصل الأول في بيان نبذة من أحوال الشيخ محيي الدين رضي الله عنه، ١٥/١.

(٢) "اليواقيت والجواهر"، الفصل الأول، ١٥/١.

(٣) في الشرح:

إذا تغلغل فكر المرء في طرف من علمه غرقت فيه خواطره

عباب لا تكدره الدلاء، وسحاب تتقاصى عنه الأنواء، كانت دعوته تحرق السبع الطباقي، وتفرق بركائه فتملأ الآفاق. في "رد المختار": أي: أنه سحاب تتباعد عن مطره وفيضه النجوم التي يكون المطر وقت طلوعها، أو تتباعد عنه عطايا الناس أي: لا تشبهه.

(٤) "الدر"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ٦٣/١٣.

(٥) في نسختنا "اليواقيت" الفصل الأول، ١٠/١ هكذا: (سحاب لا يتقاصى).

مطلب في الساحر والزنديق

[٣٤١٨] قوله: ^(١) الزنديق... إلخ ^(٢):

أقول: سيقول في هذه السطور ^(٣): (أن المُلحد لا يشترط فيه

الإضمار). ١٢

(١) في "رد المختار": قال العلامة ابن كمال باشا في رسالته: الزنديق في لسان العرب يُطلق على من ينفي الباري تعالى، وعلى من يُثبت الشريك، وعلى من يُنكر حكمته، والفرق بينه وبين المرتد: العموم الوجهي؛ لأنه قد لا يكون مرتدًا كما لو كان زنديقًا أصليًا غير منتقل عن دين الإسلام، والمرتد قد لا يكون زنديقًا كما لو تنصّر أو تهوّد، وقد يكون مسلمًا فيتزندق، وأمّا في اصطلاح الشرع فالفرق أظهر؛ لاعتبارهم فيه إبطان الكفر والاعتراف بنبوة نبيّنا ﷺ على ما في "شرح المقاصد"، لكنّ القيد الثاني في الزنديق الإسلامي، بخلاف غيره.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، مطلب في الساحر والزنديق، ٦٩/١٣، تحت قول "الدر": وكذا الكافر بسبب الزندقة.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، مطلب في الفرق بين الزنديق والمنافق والدهري والملحد، ٦٩/١٣.

مطلب: حكم الدروز والتيامنة والنصيرية والإسماعيلية

[٣٤١٩] قوله: ^(١) لا يجعلهم في حكم المرتد لعدم التصديق... إلخ ^(٢):

أقول: عدم التصديق مع ادعاء الإسلام والإقرار بالشهادتين هو الذي جعلهم في حكم المرتد، والمسألة منصوص عليها في عامة كتب المذهب كـ "الهداية" ^(٣) و"الظهيرية" و"مجمع الأثر" ^(٤) و"الهندية" ^(٥) و"الحديقة الندية"

(١) في "رد المختار": هنا حكم الدروز والتيامنة، فإنهم في البلاد الشامية يظهرون الإسلام والصوم والصلاة مع أنهم يعتقدون تناسخ الأرواح وحلّ الخمر والزنا، وأنّ الألوهية تظهر في شخص بعد شخص، ويحسدون الحشر والصوم والصلاة والحجّ، ويقولون: المسمّى بها غير المعنى المراد، ويتكلمون في جناب نبينا ﷺ كلمات فظيعة، وللعلامة المحقّق عبد الرحمن العمادي فيهم فتوى مطوّلة، وذكر فيها: أنهم يتحلّبون عقائد النصيرية والإسماعيلية الذين يلقّبون بالقرامطة والباطنية الذين ذكرهم صاحب "المواقف"، ونقل عن علماء المذاهب الأربعة أنّه لا يحلّ إقرارهم في ديار الإسلام بجزية ولا غيرها، ولا تحلّ منّا كحُثمهم ولا ذبائحهم، وفيهم فتوى في "الخيرية" أيضاً فراجعها. والحاصل: أنهم يصدّق عليهم اسم الزنديق والمنافق والملحد، ولا يخفى أنّ إقرارهم بالشهادتين مع هذا الاعتقاد الخبيث لا يجعلهم في حكم المرتد لعدم التصديق، ولا يصحّ إسلام أحدهم ظاهراً إلّا بشرط التّبرّي عن جميع ما يخالف دين الإسلام؛ لأنّهم يدّعون الإسلام ويُقرّون بالشهادتين، وبعد الظّفر بهم لا تقبل توبّتهم أصلاً.

(٢) "رد المختار"، مطلب: حكم الدروز... إلخ، ٧٧/١٣، تحت قول "الدر": وتمامه فيه.

(٣) "الهداية"، كتاب كتاب السير، باب أحكام المرتدين، ٤١١/٢.

(٤) "مجمع الأثر"، كتاب الصلاة، باب قضاء الصلوات، ٢١٨/٢.

(٥) "الهندية"، كتاب السير، الباب التاسع في أحكام المرتدين، ٢٦٤/٢.

جد المختار على رد المختار ————— باب المرتد ————— الجزء الرابع

وغيرها، ولكن سبحانه من لا يزل ولا ينسى، وقد حققنا القول في هذا في رسالتنا

"المقالة المسفرة عن أحكام البدعة المسفرة". ١٢

[٣٤٢٠] قال: أي: "المرتد": (والكفر) كله (ملة واحدة) خلافاً للشافعي

(فلو تنصّر يهودي أو عكسه تُرك على حاله) ولم يُجبر على العود^(١):

أقول: بل الإشارة بذلك حراماً فضلاً عن الجبر، فإنه وإن يك نهيًا عن

كفر فأمر بآخر، والعياذ بالله تعالى. ١٢

مطلب: لو تاب المرتد هل تعود حسناته

[٣٤٢١] قوله: ^(٢) في كل... إلخ^(٣):

كذا في "الهندية"^(٤). ١٢

(١) "الدر"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ٨٦/١٣.

(٢) في "رد المختار": (قوله: تُحبس) لم يذكر ضربها في ظاهر الرواية، وعن الإمام: أنها تُضرب في كل يوم ثلاثة أسواط، وعن الحسن: تسعة وثلاثين إلى أن تموت أو تُسلم، وهذا قتل معنًى؛ لأن موالة الضرب تُفضي إليه، كذا في "الفتح"، واختار بعضهم أنها تضرب خمسة وسبعين سوطاً، وهذا مَيَّلَ إلى قول الثاني في نهاية التعزير، قال في "الحاوي القدسي": وهو المأخوذ به في كل تعزير بالضرب "هر"، وجزم الزيلعي بأنها تضرب في كل ثلاثة أيام.

(٣) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، مطلب: لو تاب المرتد هل تعود حسناته،

١٠٦/١٣، تحت قول "الدر": تحبس.

(٤) "الهندية"، كتاب السير، الباب التاسع في أحكام المرتدين، ٢٥٤/٢.

[٣٤٢٢] قال: أي: "الدر": (والمرتدة) ولو صغيرة أو خنثى، "بحر".
(تجسس) أبداً، ولا تجالس ولا تواكل، "حقائق". (حتى تسلم، ولا تقتل)^(١):
[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]
قلت: وهو العلة، فإنها تبقى ولا تُفنى، وقد شملت المرتد في أعصارنا
وأمصارنا لامتناع القتل^(٢).
[٣٤٢٣] قوله: ^(٣) قبل... إلخ^(٤): لأنَّ اللّٰحق بدار الحرب كالموت، ولو
ماتت كان لزوجها أن يتزوَّج بأختها من ساعته فكذا هذا. ١٢
[٣٤٢٤] قوله: وإن عادت مسلمة كان لها^(٥):

(١) "الدر"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ١٠٦/١٣.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب السير، الرسالة: المحجة المؤمنة في آية الممتحنة، ٤٢١/١٤.

(٣) في "رد المختار": (قوله: وليس للمرتدة التزوُّج بغير زوجها) في "كافي الحاكم": وإن
لَحِقَتْ بدار الحرب كان لزوجها أن يتزوَّج أختها قبل أن تنقضي عدتها، فإن سُبِّت
أو عادت مسلمة لم يضرَّ ذلك نكاح الأخت، وكانت فيئاً إن سُبِّت وتُجَبَّر على
الإسلام، وإن عادت مسلمة كان لها أن تتزوَّج من ساعته اه. وظاهره: أن لها التزوُّج
عن شاءت، لكن قال في "الفتح": وقد أفتى الدَّبُوسِي والصَّفَّار وبعض أهل "سمرقند"
بعدم وقوع الفُرقة بالردة ردّاً عليها، وغيرهم مشوا على الظاهر، ولكن حكموا بجبرها
على تجديد النكاح مع الزوج وتضرب خمسة وسبعين سوطاً، واختاره قاضيه خان للفتوى.
(٤) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، مطلب: لو تاب المرتد هل تعود حسنة،
١٠٧/١٣، تحت قول "الدر": وليس للمرتدة التزوُّج بغير زوجها.

(٥) المرجع السابق.

أقول: لأنها صارت حرة إذا خرجت إلينا مسلمة أو ذمية أو مستأمنة
ثم أسلمت لا عدة عليها كما صرح ج ٢، ص ١٠١١^(١). ١٢
[٣٤٢٥] قوله: كان لها أن تزوج من ساعتها... إلخ^(٢):
إلا أن تكون حاملاً كما يظهر من ج ٢، ص ١٠١١^(٣). ١٢
[٣٤٢٦] قوله: وقد أفتى الدبوسي والصفار وبعض أهل "سمرقند" بعدم
وقوع الفرقة^(٤): فح لا حاجة إلى التجديد أيضاً. ١٢
[٣٤٢٧] قوله: ^(٥) ونفوا المسلمين^(٦): الذي في "الفتح" طابع "مصر"،
ج ٤، ص ٣٨٨^(٧): (وأبقوا المسلمين) وهو المطابق للواقع، فإن التتر لم ينفوا
المسلمين من "خوارزم"^(٨). ١٢

-
- (١) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٣٦/١٠.
(٢) "رد المختار"، ١٠٧/١٣، تحت قول "الدر": وليس للمرتدة التزوج بغير زوجها.
(٣) انظر "الدر"، كتاب الطلاق، باب العدة، ٣٣٦/١٠.
(٤) "رد المختار"، ١٠٧/١٣، تحت قول "الدر": وليس للمرتدة التزوج بغير زوجها.
(٥) في "رد المختار": (قوله: وتكون قنة للزوج بالاستيلاء) قال في "الفتح": قيل: وفي البلاد
التي استولى عليها التتر وأجروا أحكامهم فيها ونفوا المسلمين كما وقع في خوارزم
وغيرها إذا استولى عليها الزوج بعد الردة ملكها؛ لأنها صارت دار حرب في الظاهر
من غير حاجة إلى أن يشتريها من الإمام اه.
(٦) "رد المختار"، ١٠٧/١٣-١٠٨، تحت قول "الدر": وتكون قنة للزوج بالاستيلاء.
(٧) "الفتح"، كتاب السير، باب أحكام المرتدين، ٣١٠/٥.
(٨) دولة قديمة نشأت في آسيا الوسطى على مجرى آمودريا الأسفل.
("المنجد" في الأعلام، ص ٢٣٤).

[٣٤٢٨] قوله: إذا استولى عليها الزوج بعد الرّدة ملكها^(١):

أقول: إذا نظر إلى أنّ الدّار صارت دار حرب فهل يملك فيها من دون

إخراجها إلى دار الإسلام؟ حرّر هذا، فإن الاحتراز شرط الملك. ١٢

[٣٤٢٩] قال: ^(٢) أي: "الدر": فيتبعه^(٣):

وله ولد بين مرتدّ وكافرة يجعل مرتدّاً.

أقول: وكذا إن ولد بين كافر ومرتدّة. ١٢

[٣٤٣٠] قوله: ^(٤) بخلاف أبويه^(٥):

أقول: لعله وقع سهواً، فإنّ المرأة لا تقتل عندنا. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، مطلب: لو تاب المرتد هل تعود حسناته،

١٠٨/١٣، تحت قول "الدر": وتكون قّة للزوج بالاستيلاء.

(٢) في المتن والشرح: (وكذا في) أمته (النصرانية) أي: الكتابية (إلا إذا جاءت به لأكثر

من نصف حول منذ ارتدّ) وكذا لنصفه؛ لعلوقه من ماء المرتدّة، فيتبعه لقربه للإسلام

بالجبر عليه.

(٣) "الدر"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ١١٠/١٣.

(٤) في المتن والشرح: (زوجان ارتدّا ولحقّا، فولدت) المرتدّة (ولداً ووُلد له) أي: لذلك

المولود (ولّد فظهر عليهم) جميعاً (فالولدان فيء) كأصلهما (و) الولد (الأوّل يُجبر)

بالضرب (على الإسلام). في "رد المختار": (قوله: والولد الأوّل يُجبر بالضرب) أي:

والحبس، "فهر"، أي: بخلاف أبويه فإنّهما يُجبران بالقتل.

(٥) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، مطلب: لو تاب المرتد هل تعود حسناته،

١١٧/١٣، تحت قول "الدر": والولد الأوّل يُجبر بالضرب.

مطلب في ردّ الصبي وإسلامه

[٣٤٣١] قوله: ^(١) تكلم بشيء... إلخ ^(٢):

أقول: هذا صريح البطلان، ففي "صحيح مسلم" ^(٣) عنه رضي الله تعالى عنه رجز يوم خيبر: ((أنا الذي سمّيتني أمي حيدرّة... إلخ)).

ثم رأيت الزرقاني ردّه كذلك في بيان إسلام عليّ في المقصد الأول

ج ١، ص ١٨٢ ^(٤). ١٢

(١) في المتن والشرح: أنه عليه الصلّاة والسّلام عرض الإسلام على عليّ رضي الله عنه وسنّه سبع، وكان يفتخر به حتّى قال: [الوافر]

سبقتكم إلى الإسلام طراً غلاماً ما بلغت أوان حُلُم

وسُقتكم إلى الإسلام قهراً بصارم همّتي وسنان عزمي

في "ردّ المختار": (قوله: حتّى قال... إلخ) ذكر في "القاموس" في مادة (ودق): قال المازني:

لَمْ يَصِحَّ أَنْ عَلِيّاً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ تَكَلَّمَ بِشَيْءٍ مِنَ الشَّعْرِ غَيْرَ هَذَيْنِ الْبَيْتَيْنِ: [البسيط]

تلكم قريش ثمّاني لتقتلني... إلخ

وصوبه الزمخشري اه. ومقتضاه: أن نسبة ما هنا إليه لم تصح.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتد، مطلب في ردّ الصبي وإسلامه، ١٢٣/١٣،

تحت قول "الدر": حتّى قال... إلخ.

(٣) أخرجه مسلم، (١٨٠٧)، كتاب الجهاد والسير، باب غزوة ذي قرد وغيرها،

ص ١٠٥.

(٤) "شرح الزرقاني"، المقصد الأول، ذكر أول من آمن بالله رسوله، ٤٤٩/١ - ٤٥٠.

باب البغاة

مطلب: لا عبرة بغير الفقهاء يعني: المجتهدين

[٣٤٣٢] قوله: ^(١) كُنْفي مبادئ... إلخ ^(٢):

فيه ^(٣): أن من قال بعينية الصفات كالمعتزلة فكفره مختلف فيه، فيجب عليه التوبة وتحديد النكاح كما هو حكم كل كُفر اختلف فيه، وفيه تأمل. ١٢

(١) في "رد المختار": يقع في كلام أهل المذهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم، ولا عبرة بغير الفقهاء، والمنقول عن المجتهدين ما ذكرنا، وابن المنذر أعرف بنقل مذاهب المجتهدين اه. لكن صرح في كتابه "المسيرة" بالاتفاق على تكفير المخالف فيما كان من أصول الدين وضرورياته، كالقول بقدم العالم، ونفي حشر الأجساد، ونفي العلم بالجزئيات، وأن الخلاف في غيره كُنْفي مبادئ الصفات، ونفي عموم الإرادة، والقول بخلق القرآن... إلخ، وكذا قال في "شرح منية المصلي": إن سائب الشيخين ومنكر خلافتهم ممن بناه على شبهة له لا يكفر، بخلاف من ادعى أن علياً إله وأن جبريل غلط؛ لأن ذلك ليس عن شبهة واستفراغ وسع في الاجتهاد بل مخض هوى اه. قلت: وكذا يكفر قاذف عائشة ومنكر صُحبة أبيها؛ لأن ذلك تكذيب صريح القرآن.

(٢) "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب البغاة، مطلب: لا عبرة بغير الفقهاء يعني: المجتهدين،

١٣٦/١٣، تحت قول "الدر": كما حققه في "الفتح".

(٣) "المسيرة"، الأصل الخامس، ص—٧٢.

كتاب اللقطة

[٣٤٣٣] قوله: ^(١) بالأمن وعدمه ^(٢):

أي: الأمن على نفسه من الخيانة ولم يرد الأمن على اللقطة من الضياع

لما يأتي ^(٣) من أن الرفع حين عدم الأمن عليها واجب، فافهم. ١٢

[٣٤٣٤] قوله: ^(٤) وبعد صحة الهبة ^(٥):

(١) في المتن والشرح: (رفع شيء ضائع للحفظ على الغير لا للتملك)، وهذا يعلم ما علم مالكه كالواقع من السكران، وفيه: أنه أمانة لا لقطة؛ لأنه لا يعرف بل يدفع للملكه، (تدب رفعها لصاحبها) إن أمن على نفسه تعريفها، وإلا فالترك أول، وفي "البدائع": وإن أخذها لنفسه حرماً؛ لأنها كالقصب. وفي رد المختار: (قوله: تدب رفعها) وقيل: الأفضل عدمه، والصحيح: الأول، وهو قول عامة العلماء خصوصاً في زماننا كما في "شرح الوهبانية". قلت: ويمكن التوفيق بالأمن وعدمه.

(٢) "رد المختار"، كتاب اللقطة، ١٨١/١٣، تحت قول "الدر": تدب رفعها.

(٣) انظر المرجع السابق، تحت قول "الدر": ووجب أي: فرض.

(٤) في "رد المختار": والدابة العجفاء - التي يعلم أن صاحبها تركها - إذا أخذها إنسان فعليه ردها استحساناً؛ لأن صاحبها إنما تركها عجزاً، فلا يزول ملكه عنها بذلك، والسوط إنما ألقاه رغبة عنه؛ لقدرة على حمله. ولو ادعى على صاحب الدابة أنك قلت: من أخذها فهي له فالقول لصاحبها يمينه إلا إذا نكل أو برهن الآخذ فهي له وإن لم يكن حاضراً حين هذه المقالة، وبعد صحة الهبة إذا سمعت الدابة في يده فليس للواهب الرجوع؛ لأن الزيادة المتصلة تمنع الرجوع.

(٥) "رد المختار"، كتاب اللقطة، ١٨٨/١٣، تحت قول "الدر": إلى أن علم أن صاحبها

لا يطل.

بأن قال: من أخذها فهي له، فأخذها الآخذ بعد ما علم ذلك. ١٢
[٣٤٣٥] قوله: ^(١) للغني... إلخ ^(٢): على سبيل القرض كما سيأتي ^(٣). ١٢
[٣٤٣٦] قال: أي: "الدر": وفي "العمدة": وجد لقطة وعرفها ولم ير
ربها، فانتفع بها لفقره ثم أيسر يجب عليه أن يتصدق بمثلها ^(٤):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

وإن كان المختار خلافه كما في "البحر" ^(٥) و"النهر" ^(٦) عن "الوكوالجية"
و"الهندية" ^(٧) و"جامع الرموز" ^(٨) عن "الظهيرية".

قلت: لأن الصدقة أصابت محلها فلا تتغير بتغير حاله كفقير أخذ
الزكاة ثم أيسر ليس عليه ردّها، وبالجملّة الحكم هاهنا التصدّق، وقد نصّوا على

(١) في "ردّ المختار": في "الهداية" و"العناية": جواز الانتفاع للغني بإذن الإمام؛ لأنه مجتهد
فيه، ويأتي قريباً عن "النهر".

قال العلامة الشامي قلّس سرّه: (قوله: لو فقيراً) قيد به لأن الغني لا يحلّ له الانتفاع بها
إلا بطريق القرض، لكن بإذن الإمام، "نهر"، ملقطاً.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب اللقطة، ١٣/١٩٤، تحت قول "الدر": فينتفع الرافع.

(٣) انظر المرجع السابق، تحت قول "الدر": لو فقيراً.

(٤) "الدر"، كتاب اللقطة، ١٣/٢٠٩.

(٥) "البحر"، كتاب اللقطة، ٥/٢٦٥.

(٦) "النهر"، كتاب اللقطة، ٣/٢٨٣.

(٧) "الهندية"، كتاب اللقطة، ٢/٢٩١.

(٨) "جامع الرموز"، كتاب اللقيط واللقطة والآبق.

جواز صرفه إلى عمارة المقبرة وإصلاح الحوض. ومن ذلك ما في "الرحمانية" عن "الأجناس": (إذا خرب مسجد ولا يعرف بانيه وبني أهل المسجد مسجداً آخر، ثم أجمعوا على بيعه، واستعانوا بثمنه في ثمن المسجد الآخر فلا بأس به، وهذا قول محمد خلافاً لأبي يوسف، فإنه مسجد أبداً عنده) اهـ.

وفي "السراجية"^(١): (مسجد عتيق لا يعرف بانيه خرب فأتخذ بجنبه مسجد آخر، ليس لأهل المسجد أن يبيعوه ويستعينوا بثمنه في مسجد آخر عند أبي يوسف خلافاً لمحمد، وعليه الفتوى)، وذلك أن المسجد إذا خرب -والعياذ بالله- واستغني عنه يعود عند محمد إلى ملك الباقي كما في "التنوير"^(٢) وغيره. فإذا لم يعرف بانيه صار لقطة، وقد قال الإمام محمد ح: (صرفه إلى مسجد آخر)^(٣).

مطلب فيمن عليه ديون ومظالم جهل أربابها

[٣٤٣٧] قوله: (يجب عليه أن يتصدق بمثله) المختار: أنه لا يلزمه ذلك

كما في "القَهْستاني"^(٤): و"الهندية"^(٥). ١٢

(١) "السراجية"، كتاب الوقف، باب إجارة الوقف وبيعه ونحو ذلك، ص ٩٣.

(٢) انظر "التنوير"، كتاب الوقف، ٤٣٦/١٣.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الأضحية، الرسالة: الصافية للوحي لحكم جلود الأضحية، ٥٥٢-٥٥١/٢٠.

(٤) "رد المختار"، كتاب اللقطة، مطلب فيمن عليه ديون ومظالم جهل أربابها، ٢٠٩/١٣، تحت قول "الدرر": يجب عليه أن يتصدق بمثله.

(٥) "الهندية"، كتاب اللقطة، ٢٩١/٢.

مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمثرى

[٣٤٣٨] قوله: ^(١) وقيل: إنه... إلخ ^(٢): به جزم في "الهندية" ^(٣) عن

"المحيط" عن "فتاوى أهل سمرقند"، وقدم ^(٤) قبله عن "المحيط" أيضاً عن "النوازل" عن الصدر الشهيد: (أن المختار في الجذر المتفرق إذا بلغ قيمته أنه لقطة)، وقد اتفق

التصحيحان على ما اعتمده في "الدرر" ^(٥). ١٢

[٣٤٣٩] قوله: وقيل: إنه كالتفاح الذي يجده في الماء ^(٦): أي: يحلّ له

ولا يكون لقطة. ١٢

(١) في المتن والشرح: (حطبٌ وجد في الماء، إن له قيمة فلقطة، وإلا فحلال لأخذه) كسائر المباحات الأصلية، "درر".

في "رد المختار": (قوله: إن له قيمة فلقطة) وقيل: إنه كالتفاح الذي يجده في الماء.

(٢) "رد المختار"، كتاب اللقطة، ٢١٠/١٣، مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمثرى، تحت قول "الدرر": إن له قيمة فلقطة.

(٣) "الهندية"، كتاب اللقطة، ٢٩٠/٢.

(٤) المرجع السابق، وعبارتها: (وفي غصب "النوازل": إذا وجد جوزة ثم أخرى حتى بلغت عشرًا وصار لها قيمة فإن وجدها في موضع واحد فهي من النوع الثاني بلا خلاف وإن وجدها في مواضع متفرقة فقد اختلف المشايخ فيه، قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى: والمختار أنها من الثاني).

(٥) انظر "الدرر"، كتاب اللقطة، ٢١٠/١٣.

(٦) "رد المختار"، كتاب اللقطة، مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمثرى، ٢١٠/١٣، تحت قول "الدرر": إن له قيمة فلقطة.

[٣٤٤٠] قوله: ^(١) ولو جمعه... إلخ ^(٢): أي: ولو بلغ التقويم بالجمع. ١٢

[٣٤٤١] قوله: إذا وجد متفرقاً وله قيمة ^(٣): بعد الجمع. ١٢

[٣٤٤٢] قوله: وله قيمة فيجوز أخذه؛ لأنه مما يُرمى ^(٤):

ولذا شرط التفرق؛ لأن الرمي عادة لا يكون مجموعاً في مكان بحيث

يلغ القيمة هو الغالب، فأدير الحكم عليه فإذا وجد مجموعاً في مكان بحيث

يرغب فيه لكونه ذا قيمة فلا يحمل على الرمي المعتاد، بل يجعل لقطة. ١٢

(١) في "رد المختار": وذكر في "شرح الوهبانية" ضابطاً وهو: أن ما لا يُسرع إليه الفسادُ

ولا يُعتاد رميه كحطب وخشب فهو لقطة إن كانت له قيمة ولو جمعه من أساكن

متفرقة في الصحيح، كما لو وجد جوزة ثم أخرى وهكذا حتى بلغ ما له قيمة بخلاف

تفاح أو كمثرى في نهر جار فإنه يجوز أخذه وإن كثر؛ لأنه مما يفسد لو ترك، وبخلاف

التوى إذا وجد متفرقاً وله قيمة فيجوز أخذه؛ لأنه مما يُرمى عادة فيصير بمنزلة المباح،

ولا كذلك الجوز، حتى لو تركه صاحبه تحت الأشجار فهو بمنزلته.

(٢) "رد المختار"، كتاب اللقطة، مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمثرى،

٢١١/١٣، تحت قول "الدر": إن له قيمة فلقطة.

(٣) "رد المختار"، كتاب اللقطة، مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمثرى،

٢١١/١٣، تحت قول "الدر": إن له قيمة فلقطة.

(٤) المرجع السابق.

[٣٤٤٣] قوله: ولا كذلك الجوز^(١):

فإنه ليس مما يتسارع إليه الفساد ولا مما يُرمى به عادة فلم يدلّ الدليل على الإباحة حتّى لو وجد الدليل كان مباحاً أيضاً كما (لو تركه صاحبه تحت الأشجار) على جهة الإعراض بحيث علم أنّه يرضى بأخذه ولا يراحم أخذه (فهو) ح (بمنزلته) أي: بمنزلة النّول في كونه مباحاً؛ لأنّ المدار على دليل الإباحة وقد وجد. ١٢

[٣٤٤٤] قال: أي: "الدر": (حطبٌ وجد في الماء، إن له قيمةً فلقطة، وإلاّ فحلال لأخذه) كسائر^(٢):

أقول: هذا يدلّ على التملك بالأخذ. ١٢

[٣٤٤٥] قال: ^(٣) أي: "الدر": إن شاء الله تعالى^(٤):

جزم في "الهندية"^(٥) عن "خزانة المفتين" ولم يستثنا. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب اللقطة، مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمثرى، ٢١١/١٣، تحت قول "الدر": إن له قيمة فلقطة.

(٢) "الدر"، كتاب اللقطة، ٢١٠/١٣.

(٣) في المتن والشرح: (مَحْضَنَةٌ) أي: بُرْجُ (حَمَامٍ) اختَلَطَ بها أَهْلِيٌّ لغيره لا ينبغي له أن يأخذه، وإن أخذه طَلَبَ صاحبه لِرُدِّهِ عليه؛ لأنّه كاللّقطة، (فإن فرّخ عنده، فإن) كانت (الأم غريبة لا يتعرّض لفرّخها)؛ لأنّه ملك الغير، (وإن الأم لصاحب المحضنة والغريب ذكرٌ فالفرخ له)، وإن لم يعلم أن بُرْجه غريباً لا شيء عليه إن شاء الله تعالى.

(٤) "الدر"، كتاب اللقطة، ٢١٢/١٣.

(٥) "الهندية"، كتاب اللقطة، ٢٩٤/٢.

مطلب: ألقى شيئاً وقال: من أخذه فهو له

[٣٤٤٦] قوله: ^(١) من أخذه ^(٢): قدّمنا تحقيق المسألة بتوفيق الله تعالى

على هامش كتاب الحج، ج ٢، ص ٣٦٠ ^(٣). ١٢.

مطلب: سُرِق مكعبه ووجد مثله أو دونه

[٣٤٤٧] قوله: ^(٤) لأنّ أخذ الأجود وترك الأذون دليل الرضا ^(٥):

(١) في "رد المختار": ألقى شيئاً وقال: من أخذه فهو له، فلمن سَمِعَهُ أو بَلَغَهُ ذلك القول أن يأخذه، وإلاّ لم يملكه؛ لأنّه أخذه إعانةً لِمَالِكِهِ ليرُدّه عليه، بخلاف الأول؛ لأنّه أخذه على وجه الهبة، وقد تَمَّت بالقَبْض، ولا يقال: إنّهُ إيجابٌ لِمَجْهُولٍ فلا يصحّ هبة؛ لأنّا نقول: هذه جهالة لا تُفْضِي إلى المنازعة، والمَلِكُ يَثْبُتُ عند الأخذ، وعنده هو متعيّن معلوم.

(٢) "رد المختار"، كتاب اللقطة، مطلب: ألقى شيئاً وقال: من أخذه فهو له، ٢١٣/١٣. تحت قول "الدر": وفي الجوز ينكر.

(٣) انظر المقولة [٢١٧٨] قوله: أنّه لا يخرج مطلقاً؛ لأنّ التملك... إلخ.

(٤) في "رد المختار": وفي "الخانية": وضعت ملاءتها ووضعت أخرى ملاءتها، ثمّ أخذت الأولى ملاءة الثانية لا ينبغي للثانية الانتفاع بملاءة الأولى، فإنّ أرادت ذلك قالوا: ينبغي أن تصدّق بها على بنتها الفقيرة بنية كون الثواب لصاحبها إن رضيت، ثمّ تستوهب الملاءة من البنت؛ لأنّها بمنزلة اللقطة. وكذلك الجواب في المكعب إذا سُرِق اه. وقيد بعضهم: بأن يكون المكعب الثاني كالأول أو أجود، فلو دونه له الانتفاع به بدون هذا التكلّف؛ لأنّ أخذ الأجود وترك الأذون دليل الرضا بالانتفاع به، كذا في "الظهيرية". وفيه مخالفة للقطة من جهة جواز التصدّق قبل التعريف، وكأنّه للضرورة.

(٥) "رد المختار"، مطلب: سُرِق مكعبه... إلخ، ٢١٥/١٣، تحت قول "الدر": وفي الجوز ينكر.

أقول: في الدلالة ضعف ظاهر، فلربما يلتبس على الإنسان فيلبس ويذهب ثم يطلع وهو لا يعلم لمن هذه؟ فيعجزه عن الإيصال، نعم من الجهلة من يتعمد ذلك وكيف يُساء الظن بالمسلم ما لم يعلم! بل يحمل على ما ذكرنا من الالتباس، فأين الدلالة؟ ثم لما تجاوز النظر إلى ما أفاد المولى الشامي^(١) رأيتُه نحا نحو ما نحوت، فله الحمد. ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب اللقطة، مطلب: سُرِق مكعبه ووجد مثله أو دونه، ٢١٥/١٣-٢١٦، تحت قول "الدر": وفي الجوز ينكر.

كتاب المفقود

مطلب: قضاء القاضي ثلاثة أقسام

[٣٤٤٨] قوله: ^(١) وقيل... إلخ ^(٢):

وصحّحه في "جامع الفصولين" ^(٣) الفصل الثاني. ١٢

مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود

[٣٤٤٩] قوله: ^(٤) تعتدّ زوجة المفقود عدّة... إلخ ^(٥): وقد مرّ الكلام

على هذه المسألة مع ما لها وعليها ج ٢، ص ٩٩١ ^(٦)، فراجع. ١٢

(١) في "ردّ المختار": لو قضى لولده على أجنبي، أو لامرأته بشهادة رجلين؛ لأنّ نفس القضاء مختلف فيه، واختلفوا فيما لو قضى على الغائب، فقليل: هو من هذا القسم فلا ينفذ إلاّ بتنفيذ قاض آخر، وهو ما نقله عن الزيلعي والكمال، بناءً على أنّ الاختلاف في نفس القضاء على الغائب، وقيل: هو من القسم الثاني، فينفذ بلا توقّف على تنفيذ قاض آخر، وهو ما نقله عن "الخلاصة"، بناءً على أنّ الاختلاف لا في نفس القضاء، بل في سببه: وهو أنّ البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر أو لا؟

(٢) "ردّ المختار"، مطلب: قضاء القاضي ثلاثة أقسام، ٢٤٣/١٣، تحت قول "الدرر": لم ينفذ.

(٣) "جامع الفصولين"، الفصل الثاني، ٢٢/١.

(٤) في "ردّ المختار": (قوله: خلافاً لمالك) فإنّ عنده: تعتدّ زوجة المفقود عدّة الوفاة بعد

مُضيّ أربع سنين، وهو مذهب الشافعي القلم.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب المفقود، مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود،

٢٤٦/١٣، تحت قول "الدرر": خلافاً لمالك.

(٦) انظر المقولة [٣٠٠٩] قوله: تعتدّ عدة الوفاة بعد مضيّ أربع سنين.

[٣٤٥٠] قوله: ^(١) في "الينابيع" ^(٢):

أقول: قد كان العبد الفقير يميل إلى ما اختار الإمام ابن الهمام ^(٣) لما صرح به في "الحلبة" وغيرها أنه لا يعدل عن الدراية ما وفقتها رواية حتى رأيت في "جواهر الأخلاطي" ^(٤) قال: (يحكم بموته بعد سبعين سنة وهو المعول عند البعض، وعليه الفتوى) اهـ. ثم ذكر ظاهر الرواية ثم قال: (والأول أحوط وأقيس؛ لأن أعمار هذه الأمة قصيرة بشهادة الحديث، فالغالب عدم البقاء بعد هذه المدة) اهـ. أي: بعد سبعين، أي: والعبرة في الأحكام بالغالب دون النادر. فثبت بحمد الله أن هذا الذي اختاره العلامة ابن الهمام مذيّل بثلاثة ألفاظ الفتوى: (أحوط)، (أقيس)، (عليه الفتوى)، وقد كنت أظن أن هذه

(١) في المتن والشرح: (ولا يستحق ما أوصى له إذا مات الموصي، بل يُوقَف قِسْطُهُ إلى موت أقرانه في بلده على المذهب)؛ لأنه الغالب، واختار الزيلعي تفويضه للإمام. في "رد المختار": (قوله: على المذهب) وقيل: يقدر بتسعين سنة -بتقدم التاء- من حين ولادته، واختاره في "الكنز"، وهو الأرفق، "هداية"، وعليه الفتوى، "ذخيرة"، وقيل: بمئة، وقيل: بمئة وعشرين، واختار المتأخرون ستين سنة، واختار ابن الهمام سبعين؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((أعمار أمتي ما بين الستين إلى السبعين))، فكانت المنتهى غالباً، وذكر في "شرح الوهبانية": أنه حكاه في "الينابيع" عن بعضهم. (٢) "رد المختار"، كتاب المفقود، مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود، ٢٤٩/١٣، تحت قول "الدر": على المذهب.

(٣) "الفتح"، كتاب المفقود، ٣٧٤/٥.

(٤) "جواهر الأخلاطي"، مسائل المفقود، ص ٧٢.

الاختلافات في التقدير ليست مخالفةً لظاهر، بل تقديرات لموت الأقران مسّت للحاجة إليها؛ لما في تفتيش ذلك من حرج ما لا سيّما في الأمصار الكبار. فاطمأنّ قلبي على أنّه حيث تيسّر الرجوع إلى تفتيش أهل البلد فالحكم ما في ظاهر الرواية، وحيث تعسّر فالحكم على سبعين سنة، ثمّ رأيت الفاضل المحشّي أيضاً جنح إلى أنّ هذه غير خارج عن ظاهر الرواية كما سيأتي^(١)، فله على حسن التفهيم. ١٢

[٣٤٥١] قوله: ^(٢) قال في "الفتح": فأيّ وقت^(٣):

أقول: هذا من الحسن بمكان ولا مَحِيد من الرجوع إليه إذا فقد مثلاً وقد نخرج عن التقادير ولم يبق في البلد من أقرانه أحدٌ، فإنّه لا يمكن أن يحكم بموته من فور فقدّه بل يجب التفويض إلى رأي القاضي، فافهم. فإني لم أر من تعرّض لهذا، وردّه على جميع التقادير حتّى ظاهر الرواية القائلة باعتبار موت الأقران، والله تعالى أعلم.

(١) انظر "ردّ المختار"، كتاب المفقود، مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود، ٢٥٠/١٣، تحت قول "الدرّ": واختار الزيلعي تفويضه للإمام.

(٢) في "ردّ المختار": (قوله: واختار الزيلعي تفويضه للإمام) قال في "الفتح": فأيّ وقت رأى المصلحة حكم بموته، قال في "النهر": وفي "الينابيع": قيل: يفوّض إلى رأي القاضي، ولا تقدير فيه في ظاهر الرواية، وفي "القنية" جعل هذا رواية عن الإمام.

(٣) "ردّ المختار"، ٢٥٠/١٣، تحت قول "الدرّ": واختار الزيلعي تفويضه للإمام.

[٣٤٥٢] قوله: ^(١) وقال نجم الأئمة... إلخ ^(٢):

إن هكذا هو في "جامع الرموز" ^(٣). ١٢

[٣٤٥٣] قوله: وما قاله شرف الأئمة موافق للمتون ^(٤):

أي: لإشاراتها وإلا فلا نصّ في متن، وإثما العمدة في ذلك الفاء.

أقول: ولكن لا غنى في عبارة "التنوير" ^(٥) وكذا "النقاية"، فإنّ الفاء

واردة بعد قولهم: (يحكم بموته)، فما يدريك لعلّ المراد بالحكم حكم القاضي ^(٦)،

بل هو الأظهر نظراً إلى الدليل، فإنّ الذي مرّ ^(٧) من "الواقعات" لا مردّ له. ١٢

(١) في الشرح: وفي "واقعات المفتين" لقدري أفندي معزياً لـ "القنية": أنّه إثما يُحكم

بموته بقضاء؛ لأنّه أمرٌ مُحتملٌ، فما لم ينضمّ إليه القضاء لا يكون حجةً.

في "ردّ المختار": (قوله: بقضاء... إلخ) هو أحد قولين، قال القهستاني: وفي الفاء من قوله:

(فتعتد عرسه) دلالة على أنّه يُحكم بموته بمجرد انقضاء المدّة؛ فلا يتوقّف على قضاء

القاضي كما قال شرف الأئمة، وقال نجم الأئمة القاضي عبد الرحيم: نصّ على أنّه

يتوقّف عليه كما في "المنية" اه. وما قاله شرف الأئمة موافق للمتون، "سائحاني".

(٢) "ردّ المختار"، كتاب المفقود، مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود،

٢٥٢/١٣، تحت قول "الدر": بقضاء... إلخ.

(٣) "جامع الرموز"، كتاب المفقود، ٣٩٠/٢-٣٩١.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب المفقود، ٢٥٢/١٣، تحت قول "الدر": بقضاء... إلخ.

(٥) انظر "التنوير"، كتاب المفقود، ٢٥٣/١٣.

(٦) قوله: (حكم القاضي) وبه فسّر مسكين في "شرح الكنز". ١٢ منه رضي الله تعالى عنه آمين!

(٧) انظر "الدر"، كتاب المفقود، ٢٥٢/١٣.

[٣٤٥٤] قوله: لو عاد حياً بعد الحكم بموت أقرانه، قال ط: الظاهر:

أنه كالميت إذا أحيي والمرتد إذا أسلم، فالباقي في يد ورثته له، ولا يطالب بما ذهب، قال: ثم بعد رقبته رأيت المرحوم أبا السعود نقله عن الشيخ شاهين، ونقل أن زوجته له، والأولاد للثاني اه^(١):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

لكن في "الهندية"^(٢) عن "التاتارخانية": (أنه إن عاد زوجها حياً بعد

مُضي المدة فهو أحقّ بها، وإن تزوّجت فلا سبيل له عليها) اه.

أقول: ووجه الأول: أن تزوّجها كان بظنّ موته وقد بان حياً ولا عبرة

بالظنّ البين خطؤه وهي محصنة زيد، فكيف تسلم لعمره؟!

وجه الثاني: أن الشرع حكم بموته بعد مُضيّ المدة، وحلّها للأزواج

فلا ينقض قضاء الشرع كما لا ينقض قضاء القاضي بل أولى، لكن قد صرح

في "التاتارخانية"^(٣): (أنه إن عاد حياً ولم تزوّج فهو أحقّ بها)، فلو كان حكم

الشرع بموته حتماً مقضياً لكان الشرع فرق بينهما فكيف يكون أحقّ بها؟،

فليحرّر وليراجع، والله تعالى أعلم^(٤).

(١) "رد المختار"، كتاب المفقود، مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود،

٢٥٣/١٣، تحت قول "الدر": فإن ظهر قبله.

(٢) "الهندية"، كتاب المفقود، ٣٠٠/٢.

(٣) "التاتارخانية"، كتاب المفقود، ٦١٢/٥، ملخصاً.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطلاق، باب زوجة مفقود الخير، ٣٤٦-٣٤٧/١٣.

كتاب الشركة

[٣٤٥٥] قوله: ^(١) هو عرض ^(٢):

أراد بالعرض ما يقابل الجواهر، لا ما يقابل النقد والعقار. ١٢

[٣٤٥٦] قال: ^(٣) أي: "الدَّر": نصيبه ^(٤): من البناء فقط. ١٢

[٣٤٥٧] قال: أي: "الدَّر": نصيبه لآخر ^(٥): أجنبي. ١٢

[٣٤٥٨] قال: أي: "الدَّر": أمّا الأول: فلا يجوز؛ لأنّه شرطُ منفعةٍ

للمشتري سوى ^(٦): وهو الانتفاع بالأرض بإدامة البناء فيها. ١٢

(١) في المتن: هي عبارة عن عقد بين المتشاركين في الأصل والرّبح، وركنُها في شركة العين: اختلاطهما، وفي العقد: اللفظ المفيد له.

في "ردّ المختار": (قوله: في شركة العين) أي: المَلِك؛ فإنّها في مقابلة العقد الذي هو عرضٌ غير عَيْن، وقوله: (اختلاطهما) أي: اختلاطُ المالين بحيث لا يتميّز أحدهما.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، ٢٥٨/١٣، تحت قول "الدَّر": في شركة العين.

(٣) في الشرح: وفي "الواقعات": دارٌ بين رجلين باع أحدهما نصيبه لآخر لم يجوز؛ لأنّه لا يخلو: إمّا أن باعه بشرط الترك، أو بشرط القلْع، أو الهدم، أمّا الأول: فلا يجوز؛ لأنّه شرطُ منفعةٍ للمشتري سوى البيع، فصار كشرط إجارة في البيع، ولا يجوز بشرط الهدم والقلْع؛ لأنّ فيه ضرراً بالشريك الذي لم يبيع.

(٤) "الدَّر"، كتاب الشركة، ٢٦٩/١٣.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

مطلب مهم في بيع الحصّة الشائعة من البناء والغراس

[٣٤٥٩] قوله: ^(١) للقسمة ^(٢): مع علم الموهوب له بنصيب الواهب. ١٢

مطلب فيما يقع كثيراً في الفلاحين [ونحوهم] مما صورته شركة مفاوضة

[٣٤٦٠] قوله: ^(٣) كل ذلك على وجه الإطلاق والتفويض... إلخ ^(٤):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":

فلا شك في تحقق معنى التوكيل ^(٥).

(١) في "رد المختار": (قوله: ثمّ الظاهر: أن البيع) أي: الواقع في قول المصنّف: (فصح له بيع

حصّته... إلخ)، وهذا مأخوذ من "البحر"، لكن إخراج المشترك عن الملك بمبة يشترط

له كونه غير قابل للقسمة كبيت صغير، وحمّام، وطاحون، أمّا قابلها فلا يصح ما

لم يُقسّم، فيصير كالمشترك بخلط أو اختلاط، وبعد القسمة لا حاجة إلى إذن الشريك، تأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب مهم في بيع الحصّة الشائعة من البناء والغراس،

٢٧٢/١٣، تحت قول "الدر": ثمّ الظاهر: أن البيع.

(٣) في "رد المختار": يقع كثيراً في الفلاحين ونحوهم: أن أحدهم يموت، فتقوم أولاده على

تريّكه بلا قسمة، ويعملون فيها من حرث، وزراعة، وبيع، وشراء، واستدانة، ونحو

ذلك، وتارة يكون كبيرهم هو الذي يتولّى مهمّاتهم، ويعملون عنده بأمره، وكل ذلك

على وجه الإطلاق والتفويض، لكن بلا تصريح بلفظ المفاوضة، ولا بيان جميع مقتضياتها

مع كون التركة أغلبها أو كلها غروض لا تصح فيها شركة العقد، ولا شك أن هذه

ليست شركة مفاوضة، خلافاً لما أفتى به في زماننا من لا خبرة له، بل هي شركة ملك.

(٤) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب فيما يقع كثيراً في الفلاحين [ونحوهم] مما

صورته شركة مفاوضة، ٢٨٣/١٣، تحت قول "الدر": أو بيان جميع مقتضياتها.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الشركة، ١٠٨/١٦.

[٣٤٦١] قوله: لكن بلا تصريح بلفظ المفاوضة، ولا بيان جميع مقتضياتها

مع كون التركة أغلبها أو كلها عروض^(١):

أقول: سنحقق ص—٥٢٥^(٢): أن شركة الورثة في عروض التركة قبل

القسمة صحيحة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٤٦٢] قال: ^(٣) أي: "الدر": (إن باع)^(٤):

أقول: هذه الحيلة إنما هو لتحصيل شركة الملك قبل شركة العقد،

فحيث كانت شركة الملك ثابتة من قبل كما إذا ورثا عروضاً أو وهب لهما
بعوض مثلاً ولم يقسما بعد فيظهر لي أن لا حاجة ح إلى تلك لحصول المقصود
بدونها فيجوز فيها شركة العقد، هذا ما ظهر لي، وليحرر، والله تعالى أعلم.

(١) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب فيما يقع كثيراً في الفلاحين [ونحوهم] مما صورته
شركة مفاوضة، ٢٨٣/١٣، تحت قول "الدر": أو بيان جميع مقتضياتها.

(٢) انظر المقولة الآتية.

(٣) في المتن والشرح: (ولا تصح مفاوضة وعنان) ذكر فيهما المال، وإلا فهما تقبل ووجوه
(بغير النقدين والفلوس النافقة والتبر والثقة) أي: ذهب وفضة لم يضرّبا (إن جرى)
مجرى التقود (التعامل بهما) وإلا فكعروض. (وصحّت بعرض) هو المتاع غير النقدين،
ويحرّك، "قاموس" (إن باع كل منهما نصف عرضه بنصف عرض الآخر ثم عقداها)
مفاوضة أو عناناً، وهذه حيلة لصحتها بالعروض، وهذا إن تساوى قيمة، وإن تفاوتتا باع
صاحب الأقل بقدر ما تثبت به الشركة.

(٤) "الدر"، كتاب الشركة، ٢٩٢/١٣.

ثُمَّ رَأَيْتُ بِحَمْدِ اللَّهِ فِي "الهندية"^(١) التصريح بذلك حيث قال: (الحيلة أن يبيع كل نصف ماله بنصف مال صاحبه حتى يحصل شركة ملك بينهما، ثم يعقدان بعد ذلك عقد الشركة كذا في "البدائع". وفي "المنتقى" هشام عن محمد رحمه الله تعالى: عبدٌ بين رجلين اشتركا فيه شركة عنان أو مفاوضة جاز كذا في "الذخيرة") اهـ، ملخصاً. فهذا نص فيما قلت، والحمد لله على ذلك. ١٢

مطلب: لا تصح الشركة بمال غائب

[٣٤٦٣] قوله: ^(٢) دفع... إلخ ^(٣):

أقول: بخلاف ما إذا اشترى بنفسه له ولغيره مفيضاً العقد إليه وإلى غيره جميعاً، ثم أدى الثمن من مال نفسه متبرعاً إذا لم يكن بإذن ذلك الغير كما يعلم من يبيع لـ "الخيرية"^(٤) قبيل البيع الفاسد. ١٢

(١) "الهندية"، كتاب الشركة، الفصل الثالث، ٣٠٧/٢.

(٢) في "رد المختار": دفع إلى رجل ألفاً وقال: اشتر بها بيني وبينك نصفين والربح لنا والوضيعة علينا فهلك المال قبل الشراء لم يضمن، وبعده ضمن المشتري النصف، "بحر" عن "الذخيرة". قلت: ووجهه: أنه لما أمره بالشراء نصفين صار مشترياً للنصف وكالة عن الأمر، وللنصف أصالة عن نفسه، وقد أوفى الثمن من مال الأمر، فيضمن حصّة نفسه. والظاهر: أن هذه شركة ملك لا شركة عقد كما سيتضح قبيل الفسروع، وليست مضاربة؛ لما قلنا، فتنبه لذلك فإنه يقع كثيراً.

(٣) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب: لا تصح الشركة بمال غائب، ٢٩٥/١٣، تحت قول "الدر": ولا تصح بمال غائب.

(٤) "الخيرية"، كتاب البيوع، مطلب: ورثا مالا وصار كل منهما... إلخ، ٢٣٤/١.

[٣٤٦٤] قوله: دفع إلى رجل ألفاً^(١):

أقول: بخلاف ما إذا دفع إليه مالاً مشتركاً بينهما، فإن المشتري بينهما ولا ضمان؛ إذ الشراء وقع بمالهما كما في "الخيرية"^(٢).

أقول: إلا إذا دفع المال المشترك: اشتر به جارية تطؤها فلا رجوع ويختص المأذون بجارية عند الإمام كما يأتي متناً ص٣٥٤^(٣). ١٢

[٣٤٦٥] قوله: وقال: اشتر بها^(٤):

أقول: بخلاف ما إذا دفع مالاً وقال لمن لا مال منه: خذها لشركة بيني وبينك جاز والربح والوضيعة عليهما كما في "الهندية" عن "الحيط" عن "المنتقى" عن هشام عن أبي يوسف ج ٢، ص ١٠٢^(٥)، ويأتي حاشية ص٥٤٤^(٦). ١٢

[٣٤٦٦] قوله: وقال: اشتر بها بيني وبينك... إلخ^(٧): وإن قال: اشتر بها شيئاً لحاجتك يكون الشيء للشاري نفاذاً شراءً عليه والدراهم قرض لما يأتي^(٨)

(١) "رد المختار"، كتاب الشركة، ٢٩٥/١٣، تحت قول "الدر": ولا تصح بمال غائب.

(٢) "الخيرية"، كتاب البيوع، مطلب: ورثنا مالاً وصار كل منهما... إلخ، ٢٣٤/١.

(٣) انظر "التنوير"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ٣٤٤/١٣-٣٤٥.

(٤) "رد المختار"، كتاب الشركة، ٢٩٥/١٣، تحت قول "الدر": ولا تصح بمال غائب.

(٥) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب الأول، الفصل الثاني، ٣٠٤/٢.

(٦) انظر "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب من مسائل التي يرجح القياس... إلخ،

٣٤٨/١٣، تحت قول "الدر": ما اشترت اليوم... إلخ.

(٧) "رد المختار"، كتاب الشركة، ٢٩٥/١٣، تحت قول "الدر": ولا تصح بمال غائب.

(٨) انظر "رد المختار"، كتاب الهبة، ٥٧١/٨، تحت قول "الدر": ليس هبة، (دار المعرفة).

في الهبة: (أنه إن دفع دراهم وقال: أنفقها عليك يكون قرضاً)، ولهذا لم يجعل هبة في الصورة المذكورة في الكتاب، وثمة وجه آخر وهو أنه إن جعل هبة النصف تكون هبة المشاع؛ لأن الدراهم إذا تعددت تكون مما يقسم كما يأتي^(١) في الهبة: وهبة المشاع باطلة لا تفيد الملك حتى يقبض وهو الصحيح المفتى به. ١٢ [٣٤٦٧] قوله: وقال: اشتر بها بيني وبينك نصفين والربح لنا والوضيعة علينا فهلك المال قبل الشراء لم يضمن^(٢): لأنه أمين.

قال في "الحيط": هو ضامن نصف المال عند محمد، وعلى قول أبي يوسف لا ضمان عليه اهـ "هندية" ج ٢، ص ١٠٨^(٣). ١٢

مطلب في شركة العنان

[٣٤٦٨] قوله: (٤) لأن المعتبر... إلخ^(٥):

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الهبة، ٥٧٦/٨-٥٧٧، تحت قول "الدر": ولو سلمه شائعاً... إلخ. (دار المعرفة)

(٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، ٢٩٥/١٣، تحت قول "الدر": ولا تصح بمال غائب.

(٣) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب الثالث، الفصل الثاني، ٣٢١/٢.

(٤) في "رد المختار": فلو ذكر الكفالة مع توفر باقي شروط المفاوضة انعقدت مفاوضة، وإن لم تكن متوفرة كانت عناناً، ثم هل تبطل الكفالة؟ يمكن أن يقال: تبطل، وأن يقال: لا تبطل؛ لأن المعتبر فيها -أي: في العنان- عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار علمها، قال في "الفتح": وقد يرجح الأول؛ بأنها كفالة بمجهول، فلا تصح إلا ضمناً، فإذا لم تكن مما تتضمنها الشركة لم يكن ثبوتها إلا قصداً. اهـ "نهر".

(٥) "رد المختار"، مطلب في شركة العنان، ٢٩٦/١٣، تحت قول "الدر": لكونها لا تقتضي الكفالة.

أقول: ذكر في "الفتح"^(١)، وفي "الهندية"^(٢) عن "محيط السرخسي" في حدّ شركة العنان: أن لا يذكر الكفالة*، وهذا يفيد اشتراط عدم الكفالة، فليحرّر. ١٢

مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح

[٣٤٦٩] قوله: ^(٣) والشركة^(٤): شركة ملك. ١٢

[٣٤٧٠] قوله: والربح بينهما أثلاثاً^(٥): أي: إذا كان مالهما كذلك.

والمعنى: أن الربح بينهما على قدر رؤوس أموالهما. ١٢

(١) "الفتح"، كتاب الشركة، فصل لا تنعقد الشركة... إلخ، ٣٩٦/٥.

(٢) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب الثالث، الفصل الأول، ٣١٩/٢.

* عبارة "الفتح" و"الهندية": (يشتركان في عموم التّجارات ولا يذكّران الكفالة).

(٣) في "رد المختار": وجه عدم المنافاة: أن العمل هنا لم يشترط على أحد في عقد الشركة

بل تبرّع به المستقرض، فيجوز لصاحب الدرهم الواحد أن يأخذ من الربح بقدر

ما شرط من نصف أو أكثر أو أقل وإن لم يكن عاملاً، ويؤيد هذا التوفيق ما ذكره في

"البحر" قبيل كتاب الكفالة في بحث ما لا يطل بالشرط الفاسد؛ حيث قال ما نصه:

قوله والشركة؛ بأن قال: شاركك على أن تُهدني كذا، ومن هذا القبيل ما في شركة

"البزازية": لو شرطنا العمل على أكثرهما مالاً والربح بينهما نصفين لم يجز الشرط،

والربح بينهما أثلاثاً.

(٤) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح، ٢٩٩/١٣،

تحت قول "الدر": ومع التفاضل في المال دون الربح.

(٥) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح، ٢٩٩/١٣،

تحت قول "الدر": ومع التفاضل في المال دون الربح.

[٣٤٧١] قوله: ^(١) وإن لم يشرط صح ^(٢):

أقول: ولا يغفل عما لا يجهل أن المعهود عرفاً كالمشروط لفظاً. ١٢

[٣٤٧٢] قوله: مع اشتراط العمل ^(٣): أي: على المدفوع إليه. ١٢

[٣٤٧٣] قوله: مع اشتراط العمل لم يصح ^(٤):

لأن الزيادة ليست بإزاء مال ولا عمل. ١٢

(١) في "رد المختار": وبقي ما يقع كثيراً وهو: أن يدفع رجل إلى آخر ألفاً يُقرضه نصفها، ويشاركه على ذلك على أن الربح ثلثاه للدافع، وثلثه للمستقرض، فهنا تساويًا في المال دون الربح، وهي صورة العكس، وصريح ما مرّ عن الزيلعي والكمال: أنه لا يصح للدافع أخذ أكثر من نصف الربح إلا إذا كان هو العامل، فلو كان العامل هو المستقرض - كما هو العادة - كان له نصف الربح بقدر ماله، لكنّه محمول على ما إذا شرط العمل عليه، وإن لم يشرط صحّ التفاضل كما علمت من التوفيق، ومما يكثر وقوعه أيضاً: أنه يكون لأحدهما ألف، فيدفع له آخر ألفين ليعمل بالكلّ، ويشرط الربح أثلاثاً، وهذا جائز أيضاً حيث كان الربح بقدر رأس المال كما مرّ في عبارة "النهر"، فلو شرط الربح أربعاً مع اشتراط العمل لم يصحّ كما يفيد التقييد بكونه بقدر رأس مالهما.

(٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح، ٣٠٠/١٣، تحت قول "الدر": ومع التفاضل في المال دون الربح.

(٣) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح، ٣٠٠/١٣، تحت قول "الدر": ومع التفاضل في المال دون الربح.

(٤) المرجع السابق.

[٣٤٧٤] قوله: ^(١) لأنّ الوضيعة ^(٢):

ف: الوضيعة على قدر المال وإن شرطاً غيره. ١٢

[٣٤٧٥] قال: ^(٣) أي: "الدر": (ويطالب المشتري بالثمن) ^(٤): أي: إذا

اشترى أحدهما شيئاً فالبائع لا يطالب بالثمن إلا المشتري وحده. ١٢

مطلب في دعوى الشريك أنّه أدّى الثمن من ماله

[٣٤٧٦] قوله: ^(٥) وإن كان شراؤه لا يُعرف إلا بقوله ^(٦):

وذلك بأن لا يصدّقه صاحبه في الشراء للشركة. ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: والربح على ما شرط) أي: من كونه بقدر رأس المال أو لا،

لكنّه محمولٌ على ما علمته من التفصيل المارّ، وأعاده مع قوله: (مع التفاضل في المال

دون الربح) للتصريح بأنّ هذا الشرط صحيحٌ، فافهم. نعم ذكره بين المتعاطفات

غير مناسب، وقيد بالربح؛ لأنّ الوضيعة على قدر المال وإن شرطاً غير ذلك.

(٢) "رد المختار"، مطلب في تحقيق... إلخ، ٣٠١/١٣، تحت قول "الدر": والربح على ما شرطاً.

(٣) في المتن والشرح: (ويطالب المشتري بالثمن فقط)؛ لعدم تضمّن الكفالة، (ويرجع على

شريكه بحصّته منه إن أدّى من مال نفسه) أي: مع بقاء مال الشركة، وإلاّ فالشراء

له خاصّة؛ لئلاّ يصير مستديناً على مال الشركة بلا إذن، "بحر".

(٤) "الدر"، كتاب الشركة، ٣٠١/١٣.

(٥) في "رد المختار": (قوله: ويرجع على شريكه بحصّته منه) أي: بحصّة شريكه من الثمن؛

لأنّ المشتري وكيلٌ عنه في حصّته، فيرجع عليه بحسابه إن أدّى من مال نفسه، وإن

من مال الشركة لم يرجع، وإن كان شراؤه لا يُعرف إلاّ بقوله فعليه الحجّة؛ لأنّه

يُدّعي وجوب المال في ذمّة الآخر وهو يُنكر، والقول للمنكر بيمينه.

(٦) "رد المختار"، ٣٠٢/١٣، تحت قول "الدر": ويرجع على شريكه بحصّته منه.

[٣٤٧٧] قوله: ^(١) فهو له ^(٢): أي: المشتري للمشتري خاصة. ١٢

[٣٤٧٨] قوله: إن كذبه في أصل الشراء وادّعى أنه من أعيان الشركة

فالقول للمشتري إن كان المال في يده؛ لما سيأتي ^(٣): ص ٥٤٥ ^(٤). ١٢

مطلب: ادّعى الشراء لنفسه

[٣٤٧٩] قوله: وأما لو ادّعى ^(٥): المشتري. ١٢

ف: هو للشركة وإن أشهد عند الشراء بأنه لنفسه. ١٢

-
- (١) في "رد المختار": إذا لم يُعرف شراؤه إلا بقوله فعلية الحجة؛ لأنه يدّعي وجوب المال في ذمة الآخر وهو ينكر، وهنا ليس منكرًا، بل مقرّ بالشراء الموجب لتعلق الثمن بدمته، وله تحليفه أنه ما دفعه من مال الشركة اه، ثم لا يخفى: أنه في صورة ما إذا كذبه في الشراء للشركة: إن كان ما اشتراه هالكًا فظاهر، وإن كان قائمًا فهو له، وإن كذبه في أصل الشراء وادّعى أنه من أعيان الشركة فالقول للمشتري إن كان المال في يده؛ لما سيأتي في الفروع: أنه لو قال ذو اليد: استقرضت ألفًا، فالقول له.
- (٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب في دعوى الشريك أنه أدى الثمن من ماله، ٣٠٣/١٣، تحت قول "الدر": ويرجع على شريكه بحصته منه.
- (٣) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب في دعوى الشريك أنه أدى الثمن من ماله، ٣٠٣/١٣، تحت قول "الدر": ويرجع على شريكه بحصته منه.
- (٤) انظر "الدر"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ٣٥٠/١٣.
- (٥) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب: ادّعى الشراء لنفسه، ٣٠٣/١٣، تحت قول "الدر": ويرجع على شريكه بحصته منه.

[٣٤٨٠] قوله: ^(١) لأنه في النصف بمنزلة الوكيل ^(٢):

أقول: يؤيده ما في الفصل الثاني من شركة عنان * "الهندية" ج ٢، ص ١٠٧ ^(٣): (أنه إذا هلك أحد المالكين قبل الشراء، ثم اشترى الآخر بماله يُنظر فإن كانا صرّحا بالوكالة في عقد الشركة فالمشترى مشتركٌ بحكم الوكالة المفردة ويرجع عليه بحصته من الثمن، وإن ذكرا مجرد الشركة ولم يذكرا في عقد الشركة الوكالة فالمشترى يكون للمشتري كذا في "التبيين" اهـ. فقد أفاد أن وكالة أحد المتشاركين في شراء ما كان من جنس تجارتهما المذكورة في الشركة

(١) في "رد المختار": أما لو ادّعى الشراء لنفسه لا للشركة؛ ففي "الخانية": اشترى متاعاً، فقال الآخر: هو من شركتنا، وقال المشتري: هو لي خاصةً اشتريته بمالي لنفسي قبل الشركة فالقول له يمينه: بالله ما هو من شركتنا؛ لأنه حرٌ يعمل لنفسه فيما اشترى اهـ، والظاهر: أن قوله: (قبل الشركة) احترازٌ عن الشراء حال الشركة؛ ففيه تفصيلٌ ذكره في "البحر" عن "المحيط"، وهو: أنه لو من جنس تجارتهما فهو للشركة وإن أشهد عند الشراء أنه لنفسه؛ لأنه في النصف بمنزلة الوكيل بشراء شيء معين، وإن لم يكن من تجارتهما فهو له خاصةً.

(٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب: ادّعى الشراء لنفسه، ٣٠٤/١٣، تحت قول "الدر": ويرجع على شريكه بحصته منه.

♣ وتأتي المسألة متاً في الصفحة القابلة. ١٢ منه رضي الله عنه.

(انظر "التنوير"، كتاب الشركة، ٣٠٧/١٣-٣٠٩).

(٣) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب الثالث، الفصل الثاني، ٣٢١/٢.

لها حكم الوكالة بشراء شيء بعينه حيث جعله مشتركاً مع كونه مشتركياً بمال أحدهما خاصةً، ولم يقيده بكونه نواه عند الشراء للشركة، وأفاد أيضاً تفصيلاً آخر غير ما أفاد "المحيط" وهو التصريح بالوكالة في عقد الشركة، فافهم. وإنما شرط ذلك؛ لأن الشركة تبطل بهلاك المال قبل الشراء، فالوكالة التي في ضمن الشركة بطلت ببطلانها وإنما تبقى إن صرح بها مستقلة. ١٢

وسياقي^(١) شرحاً في الورق الآتي، والله الحمد. ١٢

[٣٤٨١] قوله: ^(٢) إذا لم يكن من جنس تجارتهما^(٣):

أقول: إذا لم يكن من جنس تجارتهما، فلم يكن للشركة إن نقد من مالها؟ غايته أن يضمن لشريكه حصة ما أدى من الثمن من مالها؛ لأنه إذن كالأجنبي فيما ليس من تجارتهما فلم، فيكون لمن شري بمال غيره يكون المشري له؛ لأن الشراء متى وجد نفاذاً على المشتري نفذ ويضمن لصاحب المال ما أدى من ماله، تأمل. ١٢

(١) انظر "الدر"، كتاب الشركة، ٣٠٥/١٣-٣٠٩.

(٢) في "رد المحتار": قلت: ويخالفه ما في "فتاوى قارئ الهداية": إن أشهد عند الشراء أنه لنفسه فهو له، وإلا فإن نقد الثمن من مال الشركة فهو للشركة اه، لكن اعترض بأنه لم يستند لنقل، فلا يعارض ما في "المحيط"، وقد يجاب: بحمله على ما إذا لم يكن من جنس تجارتهما، تأمل.

(٣) "رد المحتار"، كتاب الشركة، مطلب: ادعى الشراء لنفسه، ٣٠٤/١٣، تحت قول "الدر": ويرجع على شريكه بحصته منه.

[٣٤٨٢] قوله: ^(١) في ذلك ^(٢):

بل ولا بعد الإذن أيضاً على الصحيح كما يأتي ص ٥٤٥ ^(٣). ١٢

مطلب في ما يُبطل الشركة

[٣٤٨٣] قوله: ^(٤) بينهما ^(٥): أخماساً. ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: وإلا) أي: إن لم يبقَ مالُ الشركة -أي: لم يكن في يده مالٌ ناضٍ، بل صار مال الشركة أعياناً وأمتعة، فاشتري بدراهم أو دنائير نسيئة- فالشراء له خاصةٌ دونَ شريكه؛ لأنه لو وقع على الشركة صار مستديناً على مال الشركة، وأحدُ شريكَي العنان لا يملك الاستدانة إلا أن يأذن له في ذلك، "بحر" عن "المحيط".

(٢) "رد المختار"، مطلب: ادعى الشراء لنفسه، ٣٠٥/١٣، تحت قول "الدر": وإلا.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب: إذا قال الشريك: استقرضت ألفاً... إلخ، ٣٥١/١٣، تحت قول "الدر": فالقول له إن المال في يده.

(٤) في "رد المختار": وفي "المحيط": لأحدهما مئة دينار قيمتها ألف وخمسة مئة، وللآخر ألف درهم، وشرطاً الربح والوضيعة على قدر المال، فاشتري الثاني جارية، ثم هلكَت الدنانير فالجارية بينهما، وربحُها أخماساً، ثلاثة أخماسه للأول، وخمُسه للثاني؛ لأنَّ الربح يقسم على قدر ماليهما يوم الشراء، ويرجع الثاني على الأول بثلاثة أخماس الألف؛ لأنه وكيل عنه بالشراء في ثلاثة أخماس الجارية وقد نقد الثمن من ماله، ولو كان على عكسه رجع صاحبُ الدنانير على الآخر بخُمسي الثمن أربعين ديناراً، ولو اشترى كل واحد منهما بماله غلاماً وقبضاً وهلكا يهلكان من مالهما؛ لأنَّ كل واحد حين اشترى كانت الشركة بينهما قائمة اهـ "بحر".

(٥) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب في ما يبطل الشركة، ٣٠٦/١٣، تحت قول "الدر": ورجع على شريكه بحصته منه.

مطلب: اشتراكا على أن ما اشتريا من تجارة فهو بيننا

[٣٤٨٤] قوله: ^(١) وغرضه بذلك تكثير الربح... إلخ ^(٢):

فإن المال الكثير يأتي بالربح الكثير زيادة على ما تقتضيه الأربعة المتناسبة،
فإن رجلين لو اتجرا بخمس مئة وربح كل عشرة مثلاً فلو اتجرا بالآلف جميعاً
كان الربح عادة زيادة على العشرين؛ لأن في الجماعة بركة. ١٢

مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه

[٣٤٨٥] قوله: (لا يملك الشريك) أي: شريك العنان بقرينة قوله ^(٣):

أي حاجة إلى قرينة منفصلة شرحية؟ أليس قد قال في المتن ^(٤): (لو

عناناً)!. ١٢

(١) في "رد المختار": قال في "الولولجية": رجل قال لغيره: ما اشتريت من شيء فهو بيني
وبينك، أو اشتراكا على: أن ما اشتريا من تجارة فهو بيننا يجوز، ولا يحتاج فيه إلى بيان
الصفة والقدر والوقت؛ لأن كلاً منهما صار وكلاً عن الآخر في نصف ما يشتريه،
وغرضه بذلك تكثير الربح، وذلك لا يحصل إلا بعموم هذه الأشياء.

(٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب: اشتراكا على أن ما اشتريا من تجارة فهو بيننا،
٣٠٨/١٣، تحت قول "الدر": بماله هذا.

(٣) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ٣١٤/١٣، تحت
قول "الدر": لا يملك الشريك.

(٤) انظر "التنوير"، كتاب الشركة، ٣١٦/١٣.

[٣٤٨٦] قوله: ^(١) وفي "الخانية" من فصل العنان ^(٢):

ومثله في "البدائع" ج ٦، ص ٦٩ ^(٣).

أقول: ولعلّ هذا إذا كانت الشركة الأولى عامّة، أو كانت الثانية في جنس تجارة الأولى، أمّا إذا كانت خاصّة والثانية في غير الجنس يُشارك الأوّل فيما شَرى الثالث، وبالعكس، فليحرّر. ١٢

[٣٤٨٧] قوله: ولو شارك أحدهما ^(٤): وحده. ١٢

[٣٤٨٨] قوله: ولو شارك أحدهما شركة عنان ^(٥): مع ثالث. ١٢

[٣٤٨٩] قوله: ولو أخذ مالا مضاربة فهو له كما لو آجر نفسه اه.

ولكن فيه تفصيل قدّمناه قريبا ^(٦): في الصفحة الماضية ^(٧). ١٢

(١) في "ردّ المختار": وفي "الخانية" من فصل العنان: ولو شارك أحدهما شركة عنان، فما اشتراه الشريك الثالث كان نصفه له ونصفه بين الشريكين، وما اشتراه الذي لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين، ولا شيء منه للشريك الثالث اه.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ٣١٥/١٣، تحت قول "الدر": لا يملك الشريك.

(٣) "البدائع"، كتاب الشركة، ٩٢/٥.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ٣١٥/١٣، تحت قول "الدر": لا يملك الشريك.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

(٧) انظر المرجع السابق، مطلب: اشتركا على... إلخ، ٣١١/١، تحت قول "الدر": ويضارب.

[٣٤٩٠] قال: ^(١) أي: "الدر": (و) لا (الهبه) ^(٢): في "المنتقى" عن أبي

يوسف: مفاوضٌ وهب لرجل لا تجوز، ولصاحبه أن يأخذ من الموهوب له نصف الهبة، فإذا أخذ كان ذلك بينهما نصفين وتنتقض الهبة فيما بقي ويرجع إليهما نصفين، اهـ "هندية" ^(٣) عن "المحيط" آخر الشركة. ١٢

[٣٤٩١] قوله: ^(٤) فقدّم ^(٥): ص ٥٢٣ ^(٦)، لكنّه في المفاوضة خاصّة. ١٢

[٣٤٩٢] قوله: فقدّم أنّه يجوز، ويأتي تمامه... إلخ ^(٧):

ص ٥٤٥ ^(٨)، وتحقّق ثّمّه أن لا يملك الاستدانة ولو بإذن. ١٢

(١) في المتن والشرح: (ولا يجوز لهما) في عِنان ومُفَاوَضَة (تزويجُ العبد ولا الإعتاق ولو على مال، و) لا (الهبه) أي: لثوب ونحوه، فلم يجز في حصّة شريكه، وجاز في نحو لحم وخبز وفاكهة، (و) لا (القرضُ) إلّا بإذن شريكه إذنًا صريحاً فيه.

(٢) "الدر"، كتاب الشركة، ٣١٧/١٣.

(٣) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب السادس في المتفرقات، ٣٤٧/٢.

(٤) في "ردّ المختار": (قوله: ولا القرضُ) أي: الإقراضُ في ظاهر الرواية، أمّا الاستقراض فقدّم أنّه يجوز ويأتي تمامه في الفروع.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ٣١٧/١٣، تحت قول "الدر": ولا القرض.

(٦) انظر المرجع السابق، مطلب فيما يقع... إلخ، ٢٨٦/١٣، تحت قول "الدر": واستقراض.

(٧) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ٣١٧/١٣، تحت قول "الدر": ولا القرض.

(٨) انظر "ردّ المختار"، كتاب الشركة، مطلب: إذا قال الشريك... إلخ، ٣٥١/١٣.

[٣٤٩٣] قوله: ^(١) الهبة والقرض وما كان إتلافاً للمال أو تملكاً من غير عوض فإنّه لا يجوز ما لم يصرّح به نصّاً ^(٢):

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]
أقول: هذا أفادوه في شريكي العنان والمفاوضة مع أن كلا منهما وكيل
عن صاحبه ومأذون التصرف في المال من جانبه فكيف بالشريك شركة العين
فإنّه أجنبي صرف عن حصّة أخيه ليس له التصرف فيه كما نصّوا عليه ^(٣).

مطلب في شركة التقبّل

[٣٤٩٤] قوله: وفي "القنية": ولا شركة القراء بالزّمزمة في المجالس
والتعازي؛ لأنّها غير مستحقّة عليهم ^(٤):

(١) في المتن والشرح: (و) لا (الهبة و) لا (القرض) إلّا بإذن شريكه إذناً صريحاً فيه،
"سراج". وفيه: إذا قال له: اعمل برأيك فله كلّ التجارة إلّا القرض والهبة، ملتقطاً.
في "ردّ المختار": (قوله: وفيه... إلخ) ومثله ما في "البحر" عن "البزازبة": ولو قال كلّ منهما
لآخر: اعمل برأيك فلكلّ منهما أن يعمل ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان،
والسفر، والخلط بماله، والشركة بمال الغير، لا الهبة والقرض، وما كان إتلافاً للمال
أو تملكاً من غير عوض فإنّه لا يجوز ما لم يصرّح به نصّاً.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه، ٣١٨/١٣،
تحت قول "الدر": وفيه... إلخ.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب النكاح، باب الجهاز، ٢١٦/١٢.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، مطلب في شركة التقبّل، ٣٢٩/١٣، تحت قول "الدر":
وقراء مجالس وتعاز.

أقول: لازم كونها غير مستحقة عليهم عدم صحة الاستحجار عليه؛ إذ لو صح لاستحقت بالعقد، فظهر بطلان ما يأخذونه ولو بلا شرط؛ إذ المعروف كالمشروط، فالأخذ والمعطي آثمان، فليتنبه. ١٢

[٣٤٩٥] قوله: (ووعاظ) أي: شركة وُعَاط فيما يتحصل لهم بسبب الوعظ؛ لأنه غير مستحق عليهم^(١):

أقول: هذا كذلك فلا يجوز الأخذ ولا الإعطاء ولا يرد عليه فتوى أبي الليث، فإنه فيمن وعظ لله وكان ذا حاجة فترجى أيضاً فضل الله، وخدمه المسلمون على وجه الصلة دون الأجرة، وإلا فسيأتي في حظر "الدر"^(٢): (أن الوعظ لجمع المال سنة النصارى وضلال)، والآن لا يعظون إلا لهذا والحاضرون يعلمون أن عليهم دفع شيء، فكانت إجارةً مجهولةً مشروطةً فلا ينفع أيضاً إدخال بعضهم الوعظ في ما استثنى من عدم جواز الإجارة على الطاعات، وانظر ما كتبنا، ج ٥، ص ٥٢^(٣). ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الشركة، مطلب في شركة التقبل، ٣٢٩/١٣، تحت قول "الدر": ووعاظ.

(٢) انظر "الدر"، كتاب الحظر والإباحة، فصل في البيع، ٦٩٥/٩، (دار المعرفة).

(٣) انظر المقولة [٤١٢٠] قوله: وزاد بعضهم... إلخ.

فصل في الشركة الفاسدة

مطلب: اجتماع في دار واحدة واكتسبا ولا يعلم التفاوت

فهو بينهما بالسوية

[٣٤٩٦] قوله: ^(١) ثم هذا ^(٢):

إشارة إلى أن يكتسب اثنان ويجمعان كسبهما. ١٢

[٣٤٩٧] قوله: ثم هذا في غير الابن... إلخ ^(٣):

أقول: هذا الذي يذكره ^(٤) عن "القنية" من كون الكسب كله للأب

يجعل الابن مُعيناً له، إنما هو في التصرفات التي يصح فيها التوكيل؛ إذ هو مال

(١) في "رد المختار": يؤخذ من هذا ما أفتى به في "الخيرية" في زوج امرأة وابنها، اجتماعاً في دار واحدة، وأخذ كل منهما يكتسب على حدة ويجمعان كسبهما، ولا يُعلم التفاوت ولا التساوي ولا التمييز. فأجاب: بأنه بينهما سوية، وكذلك لو اجتمع إخوة يعملون في تركة أبيهم، وتما المال، فهو بينهم سوية ولو اختلفوا في العمل والرأي اهـ، وقلمنا: أن هذا ليس شركة مفاوضة ما لم يصرّحاً بلفظها أو بمقتضياتها مع استيفاء شروطها، ثم هذا في غير الابن مع أبيه، لما في "القنية": الأب وابنه يكتسبان في صناعة واحدة ولم يكن لهما شيء فالكسب كله للأب إن كان الابن في عياله؛ لكونه مُعيناً له، ألا ترى! لو غرس شجرة تكون للأب.

(٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب: اجتماع في دار واحدة واكتسبا... إلخ، ٣٣٧/١٣، تحت قول "الدرر": وما حصّله معاً... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) انظر المرجع السابق..

جد الممتار على رد المختار — فصل في الشركة الفاسدة — الجزء الرابع

جعله مُعِيناً، والشارح هاهنا في بيان تحصيل المباحات وقد نصّ أنّه لا يصحّ فيه التوكيل، وقد مشى عليه المحشّي ج ٥، ص ٤٣٤^(١)، انظر ما علّقنا^(٢) ثمّ، فاجتنب ما يوهمه إيراد مسألة الإعانة تحت هذا الشرح. ١٢

[٣٤٩٨] قوله: في "القنية": الأب وابنه يكتسبان في صنعة واحدة ولم يكن لهما شيء فالكسب كلّ للأب إن كان الابن في عياله؛ لكونه مُعِيناً له^(٣).
[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: فأيراده هذا الفرع في هذا المبحث ربما يوهم أن لو اجتمع رجل وابنه في عياله في تحصيل مباح كان كلّ للأب ويجعل الابن مُعِيناً له وليس كذلك فإنّ الشرح المطهر جعل في المباح سبب الملك الاستيلاء فمن استولى فهو المالك ولا ينتقل الملك إلى غيره إلا بوجه شرعي كهبة وبيع ولا ينسب أخذه لغيره إلا بوجه شرعي ككونه عبده أو أجيده عليه أمّا الإعانة مجاناً فهي الخدمة وقد علمت بطلان الاستخدام في تلك الأعيان^(٤).

(١) انظر "ردّ المختار"، كتاب إحياء الموات، فصل في الشرب، ١٨/١٠، تحت قول "الدر": للملك بإحرازه، (دار المعرفة).

(٢) انظر المقولة [٤٦٣٧] قوله: المباح وإن أمره.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب: اجتماع في دار واحدة واكتسباً... إلخ، ٣٣٧/١٣، تحت قول "الدر": وما حصله معاً... إلخ.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطهارة، باب المياه، ٥١٢/٢ - ٥١٣.

[٣٤٩٩] قوله: ^(١) ثم ذكر: خلافاً في المرأة... إلخ ^(٢):

أقول: ونصّ في "الخيرية" من الدعوى ص—٥٣^(٣): (أنّ مدار الحكم على ثبوت كونه معيناً، فإن ثبت كون ابنه وأخويه عائلةً عليه وهم مُعينون له، فالمال كلّ له والقول قوله) اهـ، ملخصاً. فأفاد أنّ الحكم لا يختصّ بالأب، بل المدار على كون الآخر مُعيناً له في عياله، ومعلوم قطعاً أنّ الزوجات في بلادنا على هذا الوصف، فارتفع الخلاف. ١٢

[٣٥٠٠] قوله: فقيل: هي للزوج ^(٤): عليه اقتصر في "العقود الدرية" من

الشركة، ص—٨٥^(٥) نقلاً عن "البزّازية". ١٢

[٣٥٠١] قوله: ^(٦) كما إذا أعانه في الجَمْع ^(٧):

(١) في "ردّ المختار": ثمّ ذكر: خلافاً في المرأة مع زوجها إذا اجتمع بعملهما أموال كثيرة، فقيل: هي للزوج، وتكون المرأة مُعينة له، إلّا إذا كان لها كسب على حدة فهو لها، وقيل: بينهما نصفان.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب: اجتماعاً في دار واحدة واكتساباً... إلخ، ٣٣٧/١٣، تحت قول "الدر": وما حصّلاه معاً... إلخ.

(٣) "الخيرية"، كتاب الدعوى، ٥٨/٢، ملخصاً.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، ٣٣٧/١٣، تحت قول "الدر": وما حصّلاه معاً... إلخ.

(٥) "العقود الدرية"، كتاب الشركة، ٩٥/١.

(٦) في "الردّ": (بإعانة صاحبه) سواء كانت الإعانة بعمل كما إذا أعانه في الجَمْع والقَلْع أو الرِّبْط أو الحَمْل أو غيره، أو بألة كما لو دفع له بَغْلاً أو رَاوِيَةً ليستقي عليها، أو شبكةً ليصيد بها.

(٧) "ردّ المختار"، كتاب الشركة، ٣٣٧/١٣، تحت قول "الدر": بإعانة صاحبه.

جد المتار على رد المختار ————— فصل في الشركة الفاسدة ————— الجزء الرابع

أعانه الآخر في عمله بأن قلعه أحدهما وجمعه الآخر، أو قلعه وجمعه وحمله الآخر فللمعين أجر المثل. ١٢ "هداية"^(١).

[٣٥٠٢] قوله: كما إذا أعانه في الجمع والقلع... إلخ^(٢):

أقول: لا بمعنى أن يقلع البعض هذا والبعض هذا، فإنه من الصورة الثانية،

بل بمعنى أنه وضع يده مع يده في القلع حتى ضعف تعلقه فقلعه المعان. ١٢

[قال الإمام أحمد رضا - رحمه الله - في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: فلا يتوهم منه الإعانة في قلع الحطب بأن يقلع البعض هذا والبعض

هذا؛ لأنه هو تحصيلها بل المعنى أنه وضع يده مع يده في القلع حتى ضعف تعلقه

فقلعه المعان أو عمل ذاك فقلعه يكون قبل أن ينقلع ثم عمل ذاك فقلعه يكون

الأول معيناً والملك للقالع كمن استقى من بئر فإذا دنا الدلو من رأسه أخرجها

ونحاه عن رأس البئر غيره فإن الملك للثاني وكذلك إذا أثار أحد صيداً جاء به

على آخر فأخذه كان للآخذ وما أحسن وأبعد عن الإيهام عبارة "الهداية"^(٣)

حيث قال: (وإن عمل أحدهما وأعانه الآخر في عمله بأن قلعه أحدهما وجمعه

الآخر، أو قلعه وجمعه وحمله الآخر فللمعين أجر المثل)^(٤).

(١) "الهداية"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ١٣/٢.

(٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب: اجتماعا في دار واحدة

واكتسبا... إلخ، ٣٣٧/١٣، تحت قول "الدر": بإعانة صاحبه.

(٣) "الهداية"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ١٣/٢.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطهارة، باب المياه، ٥١٣/٢-٥١٤.

[مطلب: من المسائل التي يرجح القياس فيها على الاستحسان]

[٣٥٠٣] قوله: ^(١) وعن "غاية البيان" ^(٢): قال الكرخي في "مختصره":

(قول أبي يوسف استحسان) اهـ "غاية البيان".

[٣٥٠٤] قال: ^(٣) أي: "الدر": الهبة ^(٤): أي: هبة حصته في الجارية.

أقول: ولم يجعل هبة حصته من الدراهم؛ لأنه هبة مشاع فيما يقسم

كما أسلفنا ص ٥٢٦ ^(٥). ١٢

ف: مطلق الشركة تقتضي التسوية. ١٢

(١) في "رد المختار": وعبرة "كافي الحاكم" تؤذن أيضاً باختبار قول محمد؛ حيث قال:

فله أجر مثله لا يجاوز نصف الثمن في قول أبي يوسف، وقال محمد: له أجر مثله بالغاً

ما بلغ، ألا ترى أنه لو أعانه عليه فلم يُصب شيئاً كان له أجر مثله اهـ، ونقل ط عن

الحموي عن "المفتاح": أن قول محمد هو المختار للفتوى، وعن "غاية البيان": أن

قول أبي يوسف استحسان اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، [مطلب: من المسائل التي

يرجح القياس فيها على الاستحسان]، ٣٣٨/١٣، تحت قول "الدر": يؤذن باختباره.

(٣) في المتن والشرح: (اشترى أحد المتفاوضين أمة بإذن الآخر) صريحاً فلا يكفي سُكوته

(لِطَاطَا فِيهِ) له لا للشركة (بلا شيء) لتضمن الإذن بالشراء للوطء الهبة؛ إذ لا طريق

لحلّه إلّا بها؛ لحرمة وطء المشتركة، وهبة المشاع فيما لا يُقسم جائزة، وقالوا: يلزمه

نصف الثمن.

(٤) "الدر"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ٣٤٥/١٣.

(٥) انظر المقولة [٣٤٦٦] قوله: وقال: اشتر بها بيني وبينك... إلخ.

[٣٥٠٥] قوله: ^(١) لَمْ يَلْزَمَهُ ثَمَنٌ ^(٢): كالبائع إذا هلك المبيع في يده قبل

التسليم. ١٢

[٣٥٠٦] قوله: ^(٣) وَقَدَّمْنَا عَنْ "الولوالجية" ... إلخ ^(٤):

وفي "الهداية" ^(٥) من أوّل فصل في كتاب الشركة: (شراء أحدهما شيئاً

بماله على أن يكون المبيع بينه وبين غيره جائزاً) اهـ. ١٢

(١) في المتن والشرح: (ومن اشترى عبداً) مثلاً (فقال له آخر: أشركني فيه، فقال: فعلت،

إن قبل القبض لم يصح، وإن بعده صحّ ولزمه نصف الثمن.

في "رد المختار": (قوله: إن قبل القبض لم يصح) قال في "الفتح": اعلم: أن ثبوت الشركة

فيما ذكرنا كله يبنى على صيرورة المشتري بائعاً للذي أشركه، وهو استفاد الملك منه،

فأثبتني على هذا: أن من اشترى عبداً فلم يقبضه حتى أشرك فيه رجلاً لم يجوز؛ لأنه بيع

ما لم يقبض، ولو أشركه بعد القبض ولم يسلمه إليه حتى هلك لم يلزمه ثمن.

(٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، [مطلب: من المسائل التي

يرجع... إلخ]، ٣٤٦/١٣، تحت قول "الدر": إن قبل القبض لم يصح.

(٣) في "رد المختار": وقَدَّمْنَا عَنْ "الولوالجية": اشتركا على أن ما اشتريا من تجارة فهو بيننا

يجوز، ولا يحتاج فيه إلى بيان الصفة والقدر والوقت؛ لأن كلاً منهما صار وكيلاً عن

الآخر في نصف ما يشتريه، وغرضه تكثير الربح، وذلك لا يحصل إلا بعموم هذه الأشياء.

(٤) "رد المختار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، [مطلب: من المسائل التي

يرجع فيها على الاستحسان]، ٣٤٨/١٣، تحت قول "الدر": ما اشتريت اليوم... إلخ.

(٥) "الهداية"، كتاب الشركة، فصل ولا تنعقد الشركة... إلخ، ٨/٢.

مطلب مهمّ فيما إذا امتنع الشريك من العِمارة والإنفاق في المشترك
[٣٥٠٧] قوله: ^(١) وإلاّ فهو متبرّع ^(٢):

أقول: حيث لا قاضي فيجب أن يكون فتوى العالم قائماً مقام حكم
القاضي كيف! وليس ثمّة من يجبر الشريك شرعاً فكان كما لا يجبر فيه، فافهم،
والله تعالى أعلم. ١٢

-
- (١) في "رد المختار": أن الشريك إذا لم يضطرّ إلى العِمارة مع شريكه، بأن أمكنه القسمة
فأنفق بلا إذنه فهو متبرّع، وإن اضطرّ وكان الشريك يجبر على العمل معه فلا بدّ من
إذنه أو أمر القاضي؛ فيرجع بما أنفق، وإلاّ فهو متبرّع، وإن اضطرّ وكان شريكه لا
يجبر؛ فإن أنفق بإذنه أو بأمر القاضي رجّع بما أنفق، وإلاّ فبالقيمة.
- (٢) "رد المختار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، مطلب مهمّ فيما إذا امتنع
الشريك... إلخ، ٣٦١/١٣، تحت قول "الدر": والضابط... إلخ.

كتاب الوقف

مطلب: لو وقف على الأغنياء وحدهم لم يَجْزُ

[٣٥٠٨] قوله: ^(١) صار كأنه استثنى ذلك... إلخ ^(٢):

يأتي مثله ص ٦٤١ ^(٣).

ف: ذكر الابن كأنه استثناء.

ف: لو وقف على الأغنياء وحدهم لم يَجْزُ؛ لأنه ليس بقربة.

(١) في "رد المختار": الوقف تصدق ابتداءً وانتهاءً؛ إذ لا بد من التصريح بالتصدق على وجه التأييد أو ما يقوم مقامه كما يأتي تحقيقه، ولكنه إذا جعل أوله على معين صار كأنه استثنى ذلك من الدفع إلى الفقراء كما صرحوا به، ولذا لو وقف على بنيه ثم على الفقراء ولم يوجد إلا ابن واحد يعطى النصف، والنصف الباقي للفقراء؛ لأن ما بطل من الوقف على الابن صار للفقراء؛ لأن الوقف خرج عن ملك الواقف بقوله: صدقة موقوفة أبداً.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: لو وقف على الأغنياء وحدهم لم يجز، ٣٧٣/١٣، تحت قول "الدر": ولو في الجملة.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الوقف المنقطع الأول والمنقطع الوسط، ٦٤٤/١٣، تحت قول "الدر": وتصرف الغلة للفقراء... إلخ.

[٣٥٠٩] قوله: ^(١) لأنه يصحّ الحكمُ به... إلخ ^(٢):

أقول: على أنّه لم يكن يَأْتُم إن لم يصرفه في الخير قبل هذا اللفظ،
وبعده يَأْتُم ويكره له ذلك. ١٢

مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة

[٣٥١٠] قوله: ^(٣) وسيأتي الكلام عليه ^(٤):

(١) في "ردّ المختار": وبحث في "الفتح" بأنه إذا لم يُزَلْ ملكه عنده قبل الحكم فلفظ (حبس) لا معنى له؛ لأنّ له التصرف فيه متى شاء، فلم يحدث الوقف إلاّ مشيئة التصدق بالمنفعة، وله أن يترك ذلك متى شاء، وهذا القدر كان ثابتاً قبل الوقف فلم يُفد لفظ الوقف شيئاً، وحيث قد قول من أخذ بظاهر ما في "الأصل" صحيح، ونظر فيه في "البحر": بأنّ سَلَب الفائدة مطلقاً غير صحيح؛ لأنّه يصحّ الحكمُ به، ويحلّ للفقير أن يأكل منه، ويُثاب الواقف به، ويتبع شرطه، ويصحّ نصب المتولّي عليه، وقول من أخذ بظاهر اللفظ غير صحيح؛ لأنّ ظاهره عدم الصحة أصلاً ولم يقل به أحد، وإلاّ لزم أن لا يصحّ الحكمُ به.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: لو وقف على الأغنياء وحدهم... إلخ، ٣٧٤/١٣، تحت قول "الدر": والأصحّ أنّه عنده جائز... إلخ.

(٣) في "ردّ المختار": (قوله: وركنه: الألفاظ الخاصة) وهي ستّة وعشرون لفظاً على ما بسّطه في "البحر"، ومنها ما في "الفتح" حيث قال: فرغ: يثبت الوقف بالضرورة، وصورته: أن يوصي بغلّة هذه الدار للمساكين أبداً، أو لفلان وبعده للمساكين أبداً، فإنّ الدار تصير وقفاً بالضرورة، والوجه: أنّها كقوله: إذا متُ فقد وقفتُ داري على كذا اه، أي: فهو من المعلق بالموت، وسيأتي الكلام عليه وأنّه كوصية من الثلث.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٠/١٣، تحت قول "الدر": وركنه: الألفاظ الخاصة.

أقول: الذي يأتي^(١): أنه وصية؛ لأنه وقف في حكم الوصية، والذي حكم به في "الفتح"^(٢): أنه وقف، فليحرر.
والحرر عندي أنه وقف حقيقة، وصية حكماً في القصر على الثلث، ولا يدخل به في حقيقة الوصية كهيئة المريض يقتصر على الثلث، ومع ذلك لا تجوز إلا مقبوضة ولا تصح مشاعاً، وصحة رجوعه عن هذا الوقف في حياته ليست؛ لأنه وصية بل لأنه لم يصّر وقفاً بعد، فإن المضاف لا حكم له قبل حلول أجله، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٥١١] قوله: في "البحر": منها لو قال: اشترؤا من غلة داري هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزاً، وفرقوه على المساكين صارت الدار وقفاً اه^(٣):
ونحوه في "الهندية"^(٤) عن "المحيط السرخسي" رحمة الله تعالى عليه:
(قال في مرضه: اشترؤا... إلخ).

ف: الوقف المضاف إلى ما بعد الموت وقف أي: في حكم الوصية. ١٢

(١) انظر "الدر" و"رد المختار"، كتاب الوقف، ٣٩٦/١٣.

(٢) "الفتح"، كتاب الوقف، ٤١٩/٥.

(٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٠/١٣، تحت قول "الدر": وركنه: الألفاظ الخاصة.

(٤) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الأول، فصل في الألفاظ التي يتم بها الوقف وما لا يتم بها، ٣٥٩/٢.

[٣٥١٢] قوله: ^(١) ونظيره ما قدمناه ^(٢): ص ٥٥٣. ^(٣) ١٢

[٣٥١٣] قوله: ^(٤) ملكاً بآثاً... إلخ ^(٥):

(١) في "رد المختار": قلت: ومقتضاه: أن الدار كلها تصير وقفاً من ثلث ماله، ويصرف منها الخبز إلى ما عينه الواقف، والباقي إلى الفقراء؛ لأنهم مصروف الوقف في الأصل ما لم ينص على غيرهم، ونظيره ما قدمناه: لو وقف على أولاده وليس له إلا ولد واحد فله النصف والباقي للفقراء.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٠/١٣، تحت قول "الدر": وركنه: الألفاظ الخاصة.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: لو وقف الأغنياء وحدهم لم يجز، ٣٧٣/١٣، تحت قول "الدر": ولو في الجملة.

(٤) في "رد المختار": (قوله: وشرطه شرط سائر التبرعات) أفاد: أن الواقف لا بد أن يكون مالكا له وقت الوقف ملكاً بآثاً ولو بسبب فاسد، وأن لا يكون محجوراً عن التصرف، حتى لو وقف الغاصب المغصوب لم يصح وإن ملكه بعدُ بشراء أو صلح، ولو أجاز المالك وقف فضولي جاز، وصح وقف ما شراه فاسداً بعد القبض، وعليه القيمة للبائع، وكالشراء الهبة الفاسدة بعد القبض، بخلاف ما لو اشترى بخيار البائع فوقفها وإن أجاز البائع بعده، وينقض وقف استحق بملك أو شفعة وإن جعله مسجداً، ووقف مريض أحاط دينه بماله بخلاف صحيح.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨١/١٣، تحت قول "الدر": وشرطه شرط سائر التبرعات.

جد الممتار على رد المختار ————— كتاب الوقف ————— الجزء الرابع

أقول: لكن يأتي ص ٥٥٧^(١)، وص ٦١٣^(٢): (أن وقف المرتد موقوف، فإن أسلم صح، وإن هلك على ردة بطل)، ومر ص ٤٦٣^(٣): (أن بالردة يزول ملكه عن ماله زوالاً موقوفاً، فإن عاد عاد، وإلا زال بالاستناد)، فهذا يفيد أن البتات إنما هو شرط النفاذ دون الصحة، فليحرر. ١٢

[٣٥١٤] قوله: وصح وقف ما شراه فاسداً^(٤):

أقول: لكن في أحكام البيع الغير الجائز من بيع "الهندية"^(٥) عن "الخانية"^(٦): (لو باع أرضاً بيعاً فاسداً فجعله المشتري مسجداً لا يبطل حق الفسخ ما لم يبين في ظاهر الرواية، فإن بناء بطل في قول أبي حنيفة، وغرس الأشجار كالبناء) اهـ.

-
- (١) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتد والكافر، ٣٨٧/١٣-٣٨٨، تحت قول "الدر": أو ارتد المسلم بطل وقفه.
- (٢) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتد، ٥٥٣/١٣، تحت قول "الدر": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.
- (٣) انظر "الدر"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ٨٧/١٣.
- (٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد ثبت الوقف بالضرورة، ٣٨١/١٣، تحت قول "الدر": وشرطه شرط سائر التبرعات.
- (٥) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الحادي عشر في أحكام البيع الغير الجائز، ١٥١/٣.
- (٦) "الخانية" كتاب البيع، فصل في أحكام البيع الفاسد، ٣٥٥/١.

وفي متفرقات وقفها^(١) عن "المحيط": (لو اشترى أرضاً شراءً فاسداً فقَبَضَها واتَّخَذَها مسجداً وصَلَّى الناس فيه، ذكر الهلال^(٢) رحمه الله تعالى في وقفه: أنه مسجدٌ وعلى المشتري قيمتها ولا يردُّ إلى البائع، قال هلالٌ: هذا قول أصحابنا في المسجد، والوقفُ على قياسه، وذكر في كتاب الشُّفْعَة: إذا اشترى أرضاً شراءً فاسداً واتَّخَذَها مسجداً وبَنَى فيها بناءً أنه يضمن قيمتها عند أبي حنيفة ويصير مستهلكاً بالبناء، وعندهما ينقض البناء ويردُّ الأرض على البائع، فاشتراطُ البناء على رواية كتاب الشُّفْعَة دليلٌ على أنه إذا لم يَنْ لا يصير مسجداً بمجرد اتِّخاذه مسجداً بلا خلاف، وعدمُ اشتراط البناء في رواية الهلال دليلٌ على أنه يصير مسجداً بلا خلاف بدون البناء، قال الحاكم الشهيد: رواية محمد رحمه الله تعالى في كتاب الشُّفْعَة أصحُّ من رواية الهلال) اهـ.

فالْحَاصِلُ: أنَّ المشتري شراءً فاسداً إذا جعلها مسجداً ولم يَنْ فيه لم يصير مسجداً بلا خلاف، وإذا بَنَى وجعلها صار مسجداً عند الإمام بخلافاً لهما، فالذي وقع في "ردِّ المختار" مشى على رواية هلال وقد علمت أنه خلاف الأصح كما

(١) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الرابع عشر في المتفرقات، ٤٨٤/٢-٤٨٥.

(٢) هلال بن يحيى بن مسلم الحنفي البصري ويعرف بـ "هلال الرأي" (ت ٢٤٥هـ). فقيه

صحاب الإمامين أبا يوسف وزفر، من آثاره: "أحكام الوقف"، "تفسير الشروط".

("الفوائد البهية"، ص ٢٩٤، "معجم المؤلفين"، ٦٥/٤).

قال الإمام الحاكم، وخلافُ ظاهر الرواية كما أفاد^(١) الإمام قاضي خان. ١٢
 لكن نقل في "الهندية" أيضاً عن "الخانية" نفسها في أوّل الوقف صـ ١١٥^(٢)
 مثل ما هنا، وقد علمت ما هو الأصحّ وظاهر الرواية، والله تعالى أعلم.
 ومن العجب ما سيأتي للشارح في البيع الفاسد صـ ١٩٦^(٣) حيث أفاد
 امتناع الفسخ إذا وقفه المشتري وفقاً صحيحاً، ثمّ قال: (وما في "جامع الفصولين"
 على خلاف هذا غير صحيح كما بسّطه المصنّف) اهـ.
 ثمّ أعلم أنّه ذكر في كراهة "الهندية" صـ ١٢٢^(٤) عن "المضمّرات":
 (قال أبو يوسف: غصب أرضاً فبنى فيها مسجداً لا بأس بالصلاة فيه، وإن
 غصب داراً فجعلها مسجداً لا يسع لأحد أن يصلي فيه) اهـ، مختصراً.
 وذكرنا وجهه ثمّ أنّ المسألة كأنّها مبنية على مسألة غصب السّاحة
 بالحاء المهملة، فإذا غصب أرضاً وبنى فيها فقد استهلكها وملّكها تصحّ جعلها
 مسجداً، بخلاف ما إذا غصب داراً، والأرجحُ في مسألة السّاحة عدم الملك، فإذا
 لا فرق بين الأرض والدار. ١٢

-
- (١) "الخانية" كتاب البيع، فصل في أحكام البيع الفاسد، ٣٥٥/١.
 (٢) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الأوّل في تعريفه وركنه... إلخ، ٣٥٤/٢.
 (٣) انظر "الدر"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦٩٠/١٤-٦٩١.
 (٤) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الخامس في آداب المسجد والقبلة... إلخ، ٣٢٠/٥.

[٣٥١٥] قوله: ^(١) فتعين أن هذا شرط ^(٢):

أقول: ولقد أحسن في "النهر" ^(٣) حيث قال - كما في "الهندية" ^(٤) -:
(أن يكون قربة في ذاته وعند التصرف... إلخ)، فهذا يجمع الصّور كلّها ولا يحتاج
إلى شيء من تخصيص. ١٢

(١) في "رد المختار": (وأن يكون قربة في ذاته) أي: بأن يكون من حيث النظر إلى ذاته
وصورته قربة، والمراد: أن يحكم الشرع بأنه لو صدر من مسلم يكون قربة حملاً على
أنه قصد القربة، لكنه يدخل فيه ما لو وقف الذمي على حج أو عمرة مع أنه لا يصح،
ولو أجرى الكلام على ظاهره لا يدخل فيه وقف الذمي على الفقراء؛ لأنه لا قربة من
الذمي، ولو حمل على أن المراد ما كان قربة في اعتقاد الواقف يدخل فيه وقف الذمي
على بيعه مع أنه لا يصح، فتعين أن هذا شرط في وقف المسلم فقط، بخلاف الذمي.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٢/١٣، تحت
قول "الدر": وأن يكون قربة في ذاته.

(٣) "النهر"، كتاب الوقف، ٣١٣/٣.

(٤) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الأول في تعريفه وركنه وشرايطه... إلخ، ٣٥٣/٢.

[٣٥١٦] قوله: ^(١) هذا شرط لوقف الذمي فقط ^(٢):

أي: ومن في حكمه كالمرتدة كما يفيد ما يأتي ^(٣). ١٢

[٣٥١٧] قال: أي: "الدر": (وأن يكون) قربة في ذاته معلوماً ^(٤): ليس

معناه قربة مقصودة لذاتها، وإلا أخرج المسجد كما تقدّم ^(٥) في النذر. ١٢

(١) في "رد المختار": فتعين أن هذا شرط في وقف المسلم فقط، بخلاف الذمي لما في "البحر" وغيره: أن شرط وقف الذمي أن يكون قربة عندنا وعندهم، كالوقف على الفقراء أو على مسجد القدس، بخلاف الوقف على بيعة؛ فإنه قربة عندهم فقط، أو على حج أو عمرة؛ فإنه قربة عندنا فقط، فأفاد: أن هذا شرط لوقف الذمي فقط؛ لأن وقف المسلم لا يشترط كونه قربة عندهم بل عندنا كوقفنا على حج وعمرة، بخلافه على بيعة؛ فإنه غير قربة عندنا بل عندهم.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٢/١٣، تحت قول "الدر": وأن يكون قربة في ذاته.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدة والكافر، ٣٨٧/١٣، تحت قول "الدر": أو ارتد مسلم بطل وقفه.

(٤) "الدر"، كتاب الوقف، ٣٨٢-٣٨٣/١٣.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الأيمان، مطلب في أحكام النذر، ٣١٥-٣١٦، تحت قول "الدر": وهو عبادة مقصودة.

[٣٥١٨] قوله: ^(١) وَيُحْلَفُ بِهِ ^(٢): كمثّل الطلاق والعتاق. ١٢

[٣٥١٩] قوله: ^(٣) يُلْزَمُهُ التَّصَدَّقُ بِعَيْنِهَا ^(٤):

أقول: هذا في: (إِنْ بَرِئْتُ)، أَمَّا فِي: (إِنْ كَلَّمْتُ) فِيمِينٌ، وَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يَمْسِكَ الْأَرْضَ وَيَخْتَارَ التَّكْفِيرَ عَلَى مَا عَرَفَ مِنَ الْفَرْقِ بَيْنَ الشَّرْطِ الْمَطْلُوبِ وَالْمَهْرُوبِ عَنْهُ. ١٢

[٣٥٢٠] قوله: هذا بمنزلة النذر ^(٥): ولا يكون وقفاً. ١٢

[٣٥٢١] قوله: (إِلَّا بِكَائِنٍ) أَي: موجودٍ للحال، فلا ينافي عدم صحته

معلقاً بالموت ^(٦): مع أن الموت كائنٌ لا محالة. ١٢

(١) في "رد المختار" (قوله: لا معلقاً) كقوله: إذا جاء غَدٌ، أو إذا جاء رأسُ الشهر، أو إذا كَلَّمْتُ فلاناً فأَرْضِي هذه صدقةٌ موقوفةٌ، أو إن شئتُ أو أَحْبَبْتُ يكون الوقف باطلاً؛ لأنَّ الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر؛ لكونه مما لا يحلف به، كما لا يصحّ تعليق الهبة بخلاف النذر؛ لأنّه يحتمله ويُحْلَفُ بِهِ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٤/١٣، تحت قول "الدر": لا معلقاً.

(٣) في "رد المختار": فلو قال: إِنْ كَلَّمْتُ فلاناً إذا قدم، أو إِنْ بَرِئْتُ مِنْ مَرَضِي هذا فأَرْضِي صدقةٌ موقوفةٌ يُلْزَمُهُ التَّصَدَّقُ بِعَيْنِهَا إذا وجد الشرط؛ لأنَّ هذا بمنزلة النذر واليمين، "إسعاف".

(٤) "رد المختار"، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٤/١٣، تحت قول "الدر": لا معلقاً. (٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق، تحت قول "الدر": إِلَّا بِكَائِنٍ.

أقول: إن أريد بطلان قوله: (إن ميتٌ من مرضي هذا فداري موقوفةٌ لله تعالى) ففيه أنه ليس من الكائن البتة، وإن أريد بطلان قوله: (إذا ميتٌ فأرضي وقفٌ) فقد مر^(١) عن "الفتح"^(٢) و"البحر"^(٣) و"محيط السرخسي" وغيرها في الصفحة الماضية: (أنه وقفٌ)، فالحق أن المراد بالكائن معلوم الوجود لا الموجود في الحال، فقد نصّ في "الدرر"^(٤): (أن تعليق الوقف إلى ما بعد الموت جائزٌ)*. ١٢ [٣٥٢٢] قوله: (ولا مضافاً) يعني: إلى ما بعد الموت^(٥):

أقول: سيأتي^(٦) متناً في البيوع قبيل الصرف: عدّ الوقف مما تصحّ إضافته، وينقل المحشي ثمّه ص ٣٦٢^(٧) عن "الدرر": (أنّ تعليقه إلى ما بعد الموت جائزٌ) اهـ. فظهر أن تأويل المحشي ما وقع هاهنا لم يُجد، وأن الصواب إسقاط قوله^(٨): (ولا مضافاً)، والله تعالى أعلم.

(١) انظر المقولة [٣٥١٠] و[٣٥١١].

(٢) "الفتح"، كتاب الوقف، ٤٢٣/٥.

(٣) "البحر"، كتاب الوقف، ٣٢٢/٥.

(٤) "الدرر"، كتاب البيوع، باب السلم، فصل مسائل شتى، ٢٠٢/٢.

❦ لا يصحّ تعليق الوقف بالموت، أقول: والصحيح يصحّ. ١٢

(٥) "ردّ المختار"، مطلب: قد يثبت... إلخ، ٣٨٤/١٣، تحت قول "الدرر": ولا مضافاً.

(٦) انظر "التنوير"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، ٥١٢/١٥-٥١٥.

(٧) انظر "ردّ المختار"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، مطلب: ما تصحّ إضافته وما لا تصحّ، ٥١٥/١٥.

تحت قول "الدرر": والوقف.

(٨) انظر "الدرر"، كتاب الوقف، ٣٨٤/١٣.

ولا يبعد أن يكون أصل العبارة: (إلا بكائن ولو مضافاً) بـ "لو" الوصلية

مكان "لا" النافية، فتبدل على قلم الناسخ الأول، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٥٢٣] قوله: إذا أضيف إلى ما بعد الموت يكون باطلاً^(١): أي: يطل

وقفيته وإنما يكون وصية. ١٢

[٣٥٢٤] قوله: نعم سيأتي في الشرح أنه يكون وصية لازمة من الثلث

بالموت لا قبله^(٢): فله الرجوع عنه في حياته. ١٢

[٣٥٢٥] قوله: ^(٣) بالمضاف الأول^(٤): وهو المضاف إلى ما بعد الموت. ١٢

[٣٥٢٦] قوله: ^(٥) فلو لشخص بعينه^(٦):

(١) "رد المختار"، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٤/١٣، تحت قول "الدر": ولا مضافاً.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في "رد المختار": أما لو قال: داري صدقة موقوفة غداً فإنه صحيح كما جزم به في

"جامع الفصولين"، وأقره في "البحر" و"النهر"، وسذكره المصنف قبيل باب الصرف،

فمراد الشارح بالمضاف الأول فلا غلط في كلامه، فافهم.

(٤) "رد المختار"، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٤/١٣، تحت قول "الدر": ولا مضافاً.

(٥) في "رد المختار": لا يشترط قبول الموقوف عليه لو غير معين كالفقراء، فلو لشخص

بعينه وآخره للفقراء اشترط قبوله في حقه، فإن قبله فالغلة له، وإن رده للفقراء، ومن

قبل ليس له الرد بعده، ومن رده أول الأمر ليس له القبول بعده، وتمام الفروع في

"الإسعاف" و"البحر".

(٦) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٦/١٣، تحت

قول "الدر": ولا ذكر معه... إلخ.

معنى المعين ما سيأتي ص ٥٦٦^(١): (أنه ما يحتمل الانقطاع كـ:

أولاد زيد، أو فقراء قرابة فلان وهم يُحصون). ١٢

[٣٥٢٧] قوله: فلو لشخص بعينه وآخره للفقراء^(٢):

أقول: ليس هذا القيد احترازياً، فإن آخر الوقف لا بد وأن يكون للفقراء

قال في "العقود" ص ١١٣^(٣): (كل وقف لا بُدَّ أن يكون مؤبداً ويكون مآله

للفقراء وإن لم يصرح بلفظ التأيد على قول أبي يوسف المعتمد). ١٢

ف: قبول الموقوف عليه المعين.

ف: إن رده الموقوف عليه فهو للفقراء. ١٢

[٣٥٢٨] قوله: ومن قبل ليس له الردُّ بعده^(٤):

وهذا معنى قوله^(٥): (أنه لا يسقط بالإسقاط). ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٢/١٣،

تحت قول "الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٦/١٣، تحت

قول "الدر": ولا ذكر معه اشتراط بيعه... إلخ.

(٣) "العقود الدرية"، كتاب الوقف، الباب الأول، ١٢٨/١.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٦/١٣، تحت

قول "الدر": ولا ذكر معه اشتراط بيعه... إلخ.

(٥) انظر "رد المختار"، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في جعل النظر أو

الريع لغيره، ٦٧٧/١٣، تحت قول "الدر": ولو جعله لغيره لا.

[٣٥٢٩] قوله: ولا يُشترط أيضاً وجودُ الموقوف عليه حين الوقف، حتّى لو وقف على مسجد هيئاً مكانه قبل أن يَنيّه فالصّحيح الجوازُ كما سيأتي^(١):
ص ٦٤١^(٢). ١٢

[٣٥٣٠] قال: (٣) أي: "الدرّ": وصرف ثمنه لحاجته^(٤):
أقول: تعمّ الدُّنيويّة والدِّينيّة فتشمل التصدّق، قال في "التبيين"^(٥):
(إذا شرط أن يكون الثمنُ له أو يتصدّق به لا يجوز الوقفُ أصلاً) اهـ. وقد نقله
المحشّي^(٦) عن الخصّاف^(٧). ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٦/١٣-٣٨٧،
تحت قول "الدرّ": ولا ذكر معه اشتراط بيعه... إلخ.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ٦٤٣/١٣.

(٣) في المتن والشرح: (وشرطه شرط سائر التبرّعات) كـ: حرّية وتكليف (وأن يكون)
قربة في ذاته معلوماً (منجزاً)، لا معلقاً إلّا بكائن، ولا مضافاً، ولا مؤقتاً، ولا بخيار
شرط، ولا ذكر معه اشتراط بيعه وصرف ثمنه لحاجته، فإن ذكره بطل وقفه، "بزازية".

(٤) "الدرّ"، كتاب الوقف، ٣٨٥/١٣.

(٥) "التبيين"، كتاب الوقف، ٢٦٩/٤.

(٦) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة، ٣٨٥/١٣،
تحت قول "الدرّ": ولا ذكر معه اشتراط بيعه... إلخ.

(٧) هو أحمد بن عمر بن مهير الشيباني، أبو بكر المعروف بـ "الخصّاف" الحنفي، كان
فرضياً حاسباً عارفاً بمذهب أبي حنيفة (ت ٢٦١هـ). له من التصانيف: "أحكام الوقف"،
"أدب القاضي". ("الفوائد البهية"، ص ٣٩، "هدية العارفين"، ٤٩/١).

مطلب في وقف المرتد والكافر

[٣٥٣١] قوله: فإن الردّة المقارنة للوقف لا تُبطله بل يتوقف، بخلاف

الطّارئة فإنها تُبطله بتأ. اهـ "ط". وسيأتي^(١): ص—٦١٣^(٢). ١٢

[٣٥٣٢] قال: أي: "الدر": (والمالك يزول) عن الموقوف بأربعة^(٣):

أولها: قضاء القاضي، وآخرها: إفراز المسجد.

[٣٥٣٣] قوله: ^(٤) عن ملكه^(٥): عند الإمام. ١٢

[٣٥٣٤] قوله: وله أن يرجع^(٦): لازمة. انظر ما يأتي ص—٥٦٣^(٧)،

وحرّر أن هذا الخيار هل هو عند الكل أم عند الإمام وحده؟. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتد والكافر، ٣٨٧/١٣-٣٨٨،

تحت قول "الدر": أو ارتدّ المسلم بطل وقفه.

(٢) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتد، ٥٥٢/١٣، تحت قول

"الدر": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٣) "الدر"، كتاب الوقف، ٣٩٠/١٣.

(٤) في "رد المختار": إذا علّقه بموته فالصحيح أنّه وصيّة لازمة، لكن لم يخرج عن ملكه،

فلا يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعد موته؛ لما يلزم من إبطال الوصية، وله أن

يرجع قبل موته كسائر الوصايا، وإنما يلزم بعد موته، "بحر"، ومثله في "الفتح".

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتد والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول

"الدر": أو بالموت... إلخ.

(٦) المرجع السابق.

(٧) انظر المرجع السابق، مطلب في وقف المريض، ص—٤٠٤، تحت قول "الدر": له الرجوع.

ف: ليس المعلق بالموت بوقف، والتحقيق عندي: أنه وقف حقيقةً وصيةً حكماً. ١٢

[٣٥٣٥] قوله: ^(١) أن المعلق بالموت لا يكون وقفاً ^(٢).

أقول: مرّ ص ٥٥٥ ^(٣) عن "الفتح": (أنه وقف)، وذكر ^(٤) المحشي أيضاً إفتاءه بأنه صار وقفاً، وقدّمنا ^(٥) ثمّ عن "الهندية" عن "محيط السرخسي": (أنه وقف)، وفيها عن "الظهيرية" ذكر وجوهاً، وقال: (كلّها وصية بالعلّة)، ثمّ قال: (ولو قال: أرضي بعد وفاتي موقوفة على المساكين، أو حبس على المساكين، فهذا وقف جائز) اه من "الهندية" ص ١٣٦ ^(٦).

(١) في "ردّ المختار": ومحصل هذا: أن المعلق بالموت لا يكون وقفاً في الصحيح، فلا يزول به الملك قبل الموت ولا بعده، بل يكون وصية لازمة بعده، حتّى لا يجوز التصرف به، لا قبله حتّى جاز له الرجوع عنه، وهذا معنى قول الشارح: فالصحيح أنه كوصية إلخ، فإنّه قصد به تحويل كلام المصنّف؛ لأنّ كلامه فيما يزول به الملك لا فيما يلزم.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدر": "أولاً بالموت... إلخ".

(٣) انظر المقولة [٣٥١٠] قوله: وسيأتي الكلام عليه.

(٤) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: قد ثبت الوقف بالضرورة، ٣٧٩/١٣ - ٣٨٠، تحت قول "الدر": وركنه ألفاظ خاصة.

(٥) انظر المقولة [٣٥١١] قوله: في "البحر": منها لو قال: اشتروا... إلخ.

(٦) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب العاشر في وقف المريض، ٤٥٣/٢.

فقد فرق بين الوصية بالغلة وبين الوقف المضاف لما بعد الموت، وقد علمت ما قدّمنا^(١) عن "الهندية" عن "الكفاية": (أن في التعليق بالموت يخرج عندهما لا إلى مالك كالإعتاق والمسجد، ويبقى عنده على الملك)، وهذا هو شأن الوقف دون الوصية، تأمل. ١٢

[٣٥٣٦] قوله: المعلق بالموت لا يكون وقفاً في الصحيح^(٢):

هذا صحيح لأحد تخريجين على مذهب الإمام أن الوقف لا يلزم. ١٢

[٣٥٣٧] قوله: المعلق بالموت لا يكون وقفاً في الصحيح، فلا يزول به

الملك قبل الموت... إلخ^(٣):

الصحيح أن في تعليقه بالموت لا يزول ملكه إلا أنه يلزم بالإجماع، ولكن عنده تكون رقبته ملكاً لورثته أو له، وعندهما لا تكون ملكاً لأحدهما كما في الإعتاق والمسجد. ١٢ "هندية"^(٤) عن "الكفاية".
[٣٥٣٨] قوله: بل يكون وصية لازمة بعده^(٥):

(١) انظر المقولة [٣٥٣٧] قوله: المعلق بالموت لا يكون وقفاً في الصحيح... إلخ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتد والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدر": أو بالموت... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الأول، ٣٥١/٢.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتد والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدر": أو بالموت... إلخ.

إلا أنه لا يكون وصيةً محضةً كما يفيد ما يأتي ص ٥٦٦^(١) حاشية،
وآخر، ص ٥٦١^(٢) أيضاً، وإذا أجاز الورثة وإن أوصى بغلته لفلان يعود العَقَار
إلى ملك الوارث بعد فلان، وإن وقف على فلان مضافاً إلى ما بعد الموت ثُمَّ
مات فلان لا يعود إلى الورثة بل إلى الفقراء كما يأتي^(٣) في الصفحة القابلة عن
"البزّازية"، لكن كلامه في الوقف في المرض وهو غير الوقف المضاف لما بعد
الموت. ١٢

[٣٥٣٩] قوله: فإنه قصد به تحويل كلام المصنّف... إلخ^(٤):

المصنّف رحمه الله تبع القدوري فجعل الموت في المعلق من مُزيلات
الملك على قول الإمام، وقد ردّ عليه في "الهداية"^(٥) وحقق أنّ الموت في المعلق
من مُوجبات اللزوم لا من مُزيلات الملك عنده. ١٢

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٤/١٣،
تحت قول "الدر": بطل اتفاقاً.

(٢) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المريض، ٤٠٠/١٣، تحت قول
"الدر": فلا خلل في عبارته.

(٣) انظر المرجع السابق، ص ٣٩٩-٤٠٠.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتد والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول
"الدر": أو بالموت... إلخ.

(٥) "الهداية"، كتاب الوقف، ١٥/٢-١٦.

[٣٥٤٠] قوله: ^(١) والوقف لا يقبل التعليق بالشرط ^(٢):

أقول: لا يقبل التعليق بالخطر كـ: إذا مت من مرضي هذا، أما بالكائن كـ: إذا مت فيقبل هذا هو التحقيق، ولذا إذا قال: إذا مت من مرضي هذا فقد وقفت أرضي فمات لم تصر وقفاً وله أن يبيعها قبل الموت، بخلاف ما لو قال: إذا مت فاجعلوها وقفاً فإنه يجوز؛ لأنه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف نفسه، وهذا لأن الوقف بمنزلة التملك من الموقوف عليه، والتمليكات غير الوصية لا تتعلق بالخطر.

ونصر محمد في "السيرة الكبرى": أن الوقف إذا أضيف إلى ما بعد الموت يكون باطلاً أيضاً عند أبي حنيفة، وعلى ما عرفت بأن صحته إذا أضيف إلى ما بعد الموت يكون باعتباره وصية، قالوا: لو قال: داري هذه موقوفة على مصالح مسجد كذا بعد موتي صح، وله الرجوع؛ لأن الوقف بعد الموت وصية، والوصية يصح الرجوع عنها. ١٢ "فتح القدير" ^(٣).

- (١) في المتن والشرح: (والملك يزول بقضاء القاضي المولى من قبل السلطان أو بالموت إذا علق به) أي: بموته كـ: إذا مت فقد وقفت داري على كذا، فالصحيح أنه كوصية تلزم من الثلث بالموت لا قبله، قلت: ولو لوارثه وإن ردوه، لكنه يقسم كالثلاثين.
- في "رد المختار": (قوله: فالصحيح أنه كوصية) قد علمت أنه تحويل لكلام المصنف لا تفرغ، قال في "الفتح": وإنما كان هذا هو الصحيح لما يلزم على مقابله من جواز تعليق الوقف، والوقف لا يقبل التعليق بالشرط اه. واعترضه الحموي: بأنه تعليق بكائن، وهو كالممنجز.
- (٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتد والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدر": فالصحيح أنه كوصية.
- (٣) "الفتح"، كتاب الوقف، ٤٢٣/٥.

وقدّمنا ص—٥٥٥^(١) ما هو التحقيق عندي، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٥٤١] قوله: واعترضه الحمويّ: بأنّه تعليقٌ بكائن^(٢):

أقول: نعم يمشی هذا الكلام في مثل: إن كنتُ ميتاً فكذا، والكلام

في: إذا متّ، فافهم. ١٢

[٣٥٤٢] قوله: ^(٣) المراد بالكائن... إلخ^(٤):

أقول: قدّمنا^(٥) أنّ المراد المعلوم وجوده ولو في المال، فافهم. ١٢

مطلب في وقف المريض

[٣٥٤٣] قوله: ^(٦) تقسم غلّته كالثلاثين^(٧): كأنّه ليس بوقف. ١٢

(١) انظر المقولة [٣٥١٠] قوله: وسيأتي الكلام عليه.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ والكافر، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدرّ": فالصحيح أنّه كوصيّة.

(٣) في "ردّ المختار": قلت: قدّمنا أنّ المراد بالكائن المحقّق وجوده للحال، فافهم.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، ٣٩٦/١٣، تحت قول "الدرّ": فالصحيح أنّه كوصيّة.

(٥) انظر المقولة [٣٥٢١] قوله: (إلاّ بكائن) أي: موجودٍ للحال، فلا ينافي... إلخ.

(٦) في "ردّ المختار": (قوله: لكنّه يقسم) أي: إذا ردّوه يقسم الثلث الذي صار وقفاً، أي:

تقسم غلّته كالثلاثين فتصرف مصرف الثلاثين على الورثة كلّهم ما دام الموقوف عليه

حيّاً، أمّا إذا مات تقسم غلّة الثلث الموقوف على من يصير له الوقف كما علمت،

وبقي ما لو مات بعض الموقوف عليهم، فإنّه ينتقل سهمه إلى ورثته، بما بقي أحد من

الموقوف عليه حيّاً كما في "الإسعاف".

(٧) "ردّ المختار"، مطلب في وقف المريض، ٣٩٨/١٣، تحت قول "الدرّ": لكنّه يقسم.

[٣٥٤٤] قوله: وبقي ما لو مات بعضُ الموقوف عليهم، فإنه ينتقل سهمه إلى ورثته^(١): باعتبار الفرائض لا باعتبار شرط الواقف. وذلك لأنه ما دام أحدُ الورثة الموقوف عليهم حياً يجعل الثلث الموقوف عليهم أيضاً كالإرث، وإنما يصرف مصرف الوقف إذا انقرضوا جميعاً. ١٢

ف: الوقف المنجز في مرض الموت وقف حقيقة. ١٢

ف: إن لم يخرج من الثلث يصير قدر الثلث وقفاً. ١٢

ف: يصرف إلى الفقراء بعد انقراض الموقوف عليهم وإن يشترطه الواقف. ١٢

ف: الوقف في المرض وصية أي: في حكمها في الإخراج من الثلث،

وتوقف الزائد على رضا الورثة. ١٢

[٣٥٤٥] قوله: ^(٢) بالنظر إلى الثلث^(٣): حتى أجاز. ١٢

-
- (١) "رد المختار"، مطلب في وقف المريض، ٣٩٨/١٣، تحت قول "الدر": لكنه يقسم.
- (٢) في الشرح: فقول "البزاية": إنه إرث أي: حكماً، فلا خلل في عبارته، فاعتبروا الوارث بالنظر للغلة، والوصية وإن ردوا بالنظر للغير وإن لم تنفذ لوارثه؛ لأنها لم يتمحض له بل لغيره بعده، فافهم. في "رد المختار": (قوله: فاعتبروا الوارث... إلخ) قال في "البحر": والحاصل: أن المريض إذا وقف على بعض ورثته ثم على أولادهم ثم على الفقراء، فإن أجاز الوارث الآخر كان الكل وقفاً، وأتبع الشرط، وإلا كان الثلثان ملكاً بين الورثة والثلث وقفاً، مع أن الوصية للبعض لا تنفذ في شيء؛ لأنه لم يتمحض للوارث؛ لأنه بعده لغيره، فاعتبر الغير بالنظر إلى الثلث، واعتبر الوارث بالنظر إلى غلة الثلث الذي صار وقفاً، فلا يتبع الشرط ما دام الوارث حياً، وإنما تقسم غلة هذا الثلث على فرائض الله تعالى، فإذا انقرض الوارث الموقوف عليه اعتبر شرطه في غلة الثلث.
- (٣) "رد المختار"، مطلب في وقف للمريض، ٤٠١/١٣، تحت قول "الدر": فاعتبروا الوارث... إلخ.

[٣٥٤٦] قوله: واعتبر الوارثُ بالنظر إلى غلة الثلث... إلخ^(١): حتى

لم يختص به الوارث الموقوف عليه، بل قسم على الورثة كالشركة. ١٢

[٣٥٤٧] قوله: ^(٢) خروج الملك... إلخ^(٣): تبع فيه تعبير المصنف، وقد

تقدم^(٤) الصحيح أن التعليق ملزم لا مزيل ملك عنده رضي الله تعالى عنه. ١٢

[٣٥٤٨] قوله: لأن ذكره هنا يؤهم... إلخ^(٥):

لكونه مصوراً في الوقف في المرض. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المريض، ٤٠١/١٣، تحت قول "الدر":

فاعتبروا الوارث... إلخ.

(٢) في "رد المختار": (قوله: فافهم) أمر بالفهم لدقة المقام، ثم اعلم أن ما ذكره الشارح

من قوله: (قلت) إلى هنا ليس هذا محله؛ لأن خروج الملك بالقضاء أو بالتعليق بالموت

تفريع على قول الإمام، أو بيان لمسألة إجماعية كما يأتي عن "النهر"، وما ذكره هنا

مصوراً في مسألة الوقف في المرض، فكان عليه أن يذكره آخر الباب عند الكلام على

وقف المريض؛ لأن ذكره هنا يؤهم أن الوقف في المرض يلزم عند الإمام نظير التعليق

بالموت وليس كذلك.

(٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المريض، ٤٠٢/١٣، تحت قول

"الدر": فافهم.

(٤) انظر المقولة [٣٥٣٩] قوله: فإنه قصد به تحويل كلام المصنف... إلخ.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المريض، ٤٠٢/١٣، تحت قول

"الدر": فافهم.

[٣٥٤٩] قوله: ^(١) هو بمنزلة ^(٢): أي: فيلزم. ١٢

[٣٥٥٠] قوله: هو بمنزلة الوصية ^(٣): بالوقف. ١٢

[٣٥٥١] قوله: والصحيح أنه ^(٤): وقف حقيقة فلا يلزم... إلخ. ١٢

[٣٥٥٢] قوله: وعندهما يلزم إلا أنه يعتبر من الثلث... إلخ ^(٥): وبهذا لا

يخرج عن كونه وفقاً كما لا تخرج بذلك هبة المريض عن كونها هبة. ١٢

[٣٥٥٣] قوله: لكنّه على قولهما ^(٦): من لزوم الوقف في المرض. ١٢

[٣٥٥٤] قوله: أمّا على قول الإمام الذي الكلام فيه فلا ^(٧): يلزم الوقف

في المرض في الصحيح كما لا يلزم الوقف في الصحة. ١٢

فـ: أوصى أن تكون وفقاً بعده. ١٢

(١) في "رد المختار": ففي "البحر" عن "الهداية": ولو وقف في مرض موته، قال الطحاوي:

هو بمنزلة الوصية بعد الموت، والصحيح أنه لا يلزم عند أبي حنيفة، وعندهما يلزم

إلا أنه يعتبر من الثلث، والوقف في الصحة من جميع المال اهـ.

والحاصل: أن ما ذكره الشارح صحيح من حيث الحكم، لكنّه على قولهما، وظاهر كلامهم

اعتماده، أمّا على قول الإمام الذي الكلام فيه فلا في الصحيح كما علمته من عبارة

"البحر"، والعجب بمن نقل صدر عبارة "البحر" المذكورة ولم ينظر تمامها، فافهم.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المريض، ٤٠٢/١٣، تحت قول "الدر": فافهم.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

(٧) المرجع السابق.

[٣٥٥٥] قوله: والعجب ممن نقل^(١): وهو ح وتبعه ط^(٢). ١٢
[٣٥٥٦] قوله: ^(٣) فَإِنَّ لَهُ الرَّجُوعَ^(٤): انظر هل هذا الخيار بالاتفاق أم
مختص بقول الإمام؟ والظاهر الثاني، فليحرر، والله تعالى أعلم. ثُمَّ رَأَيْتِ الْعَلَامَةَ
الْحَشِّيَّ ذَكَرَهُ^(٥) فِي الصَّفْحَةِ الْقَابِلَةِ، وَاسْتَظْهَرَ مَا اسْتَظْهَرْنَاهُ مُسْتَدْرَكاً عَلَيْهِ. ١٢
فَس: الوقف لا يعود إلى الورثة أبداً وإن كان في حكم الوصية وانقرض
الموقوف عليهم المعينون. ١٢
[٣٥٥٧] قوله: ^(٦) لَا يَقْبَلُ التَّعْلِيقَ، تَأْمَلُ^(٧):

-
- (١) "رد المختار"، مطلب في وقف المريض، ٤٠٢/١٣، تحت قول "الدر": فافهم.
(٢) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٢/٢.
(٣) في "رد المختار": ثُمَّ هَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا أَوْصَى أَنْ تَكُونَ وَقفاً بَعْدَ وَفَاتِهِ فَإِنَّ لَهُ الرَّجُوعَ؛
لأنه وصية بعد الموت، والذي نُحْزِرُهُ فِي مَرَضِهِ يَصِيرُ وَقْفَ الصَّحَّةِ إِذَا بَرِيَ مِنْ مَرَضِهِ
فافترقا كما في "الخصاف".
(٤) "رد المختار"، مطلب في وقف المريض، ٤٠٢/١٣، تحت قول "الدر": فافهم.
(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، ٤٠٤/١٣، تحت قول "الدر": له الرجوع.
(٦) في "رد المختار": (له الرجوع) الظاهر: أَنَّ هَذَا عَلَى قَوْلِهِ، أَمَّا عَلَى قَوْلِهِمَا فَالظاهر: أَنَّهُ
وَقْفٌ لَازِمٌ، لَكِنْ يَنَافِيهِ مَا قَدَّمَاهُ فِي تَعْلِيقِهِ بِالْمَوْتِ مِنْ أَنَّهُ لَا يَكُونُ وَقفاً فِي الصَّحِيحِ،
بَلْ هُوَ وَصِيَّةٌ لَازِمَةٌ بَعْدَ الْمَوْتِ لَا قَبْلَهُ، فَلَهُ الرَّجُوعُ قَبْلَهُ لِمَا يَلْزَمُ عَلَى جَعْلِهِ وَقفاً مِنْ
جَوَازِ تَعْلِيقِهِ، وَالْوَقْفُ لَا يَقْبَلُ التَّعْلِيقَ، تَأْمَلُ.
(٧) "رد المختار"، مطلب في وقف المريض، ٤٠٤/١٣، تحت قول "الدر": له الرجوع.

أقول: كيف لا يحكم ما للزوم عندهما من المسألة الأولى مع ما أسمعناك من التنصيص على أنه يخرج عن ملكه عندهما إلا أن يزعم أن هذا الخروج يحكم به بعد موته وهو خلاف الظاهر، فليحرر، والله تعالى أعلم.

ثم رأيت ط ذكر تحت قوله: (ففي هذين الأمرين) ص ٥٣٢^(١) ما نصّه: (والرجوع في الثانية قول الإمام) اهـ.

فظاهر التخصيص بالثانية أن الرجوع في الأولى متفق عليه، تأمل. ١٢

[٣٥٥٨] قوله: تأمل^(٢):

أقول: سيأتي ص ٥٩٨^(٣): (أن في مسألة تولية الواقف نفسه الفتوى على قول أبي يوسف)، وقد حقق المحشي رحمه الله تعالى^(٤): (أن التلقيق من أحوال أئمتنا الثلاثة ليس من التلقيق الباطل، فإن الكلّ مذهب واحد، فمن اختار في اشتراط التسليم قول محمد رحمه الله تعالى ثم جعل الواقف نفسه متولياً مغنياً عنه بناءً على قول أبي يوسف المفتى به فلا مؤاخذه عليه)، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٥٥٩] قوله: فاللّزوم فيها ظاهر عندهما^(٥): فلا يجوز الرجوع. ١٢

(١) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٢/٢.

(٢) "رد المختار"، مطلب في وقف المريض، ٤٠٤/١٣، تحت قول "الدر": له الرجوع.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٥٠٩/١٣-٥١٠.

(٤) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في الوقف على نفس الواقف، ٥٠٩/١٣-

٥١٠، تحت قول "الدر": أو لولاية.

(٥) "رد المختار"، مطلب في وقف المريض، ٤٠٤/١٣، تحت قول "الدر": له الرجوع.

مطلب: التأييد معنى شرط اتفاقاً

[٣٥٦٠] قوله: ^(١) يفيد أن الكلام... إلخ ^(٢):

أقول: قد يقال: إنه يفيد خلاف ذلك؛ إذ التأييد إنما يستفاد عندكم من لفظ: (الصّدقة)، وسيأتي ^(٣) بعد أسطر: أن التصريح بالصّدقة تصريحٌ بالتأييد وحده لا دخل فيه للفظ (الوقف)، فلو كان كلامه محمولاً على هذا لاقتصر على ذكر الصّدقة، فافهم. ١٢

[٣٥٦١] قوله: ^(٤) ولو قال... إلخ ^(٥): بلا لفظ صدقة. ١٢

(١) في "ردّ المختار": في "الهداية": وقيل: إن التأييد شرط بالإجماع، إلا أن عند أبي يوسف لا يُشترط ذكره؛ لأن لفظ الوقف والصّلقة مُنبئٌ عنه، ولهذا قال في "الكتاب": وصار بعدها للفقراء وإن لم يسمّهم، وهذا هو الصحيح، وعند محمد ذكره شرطاً... إلخ، فقوله: (لأن لفظ الوقف والصّلقة) يفيد أن الكلام في ذكرهما معاً، لا في ذكر لفظ الوقف فقط.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب: التأييد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٠/١٣، تحت قول "الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٣) انظر المرجع السابق، ص ٤١١.

(٤) في "ردّ المختار": لو قال: صدقة موقوفة على فلان صحّ، ويصير تقديره: صدقة موقوفة على الفقراء؛ لأن محلّ الصّلقة الفقراء، إلا أن غلّتها تكون لفلان ما دام حيّاً، ولو قال: موقوفة على فقراء قرايتي أو على ولدي لا يصحّ؛ لأنهم ينقطعون فلا يتأبد الوقف، وبدون التأييد لا يصحّ إلا أن يجعل آخره للفقراء. فرّق أبو يوسف بين قوله: موقوفة، وبين قوله: موقوفة على ولدي، فيصحّ الأوّل لا الثاني.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأييد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٠/١٣، تحت قول "الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

[٣٥٦٢] قوله: ^(١) فلو عيّن ^(٢): كقوله: على ولدي، أو على قرأتي. ١٢

[٣٥٦٣] قوله: ^(٣) ثمّ بعد انقطاعه ^(٤): أي: انعدام ذلك المعين. ١٢

[٣٥٦٤] قوله: وسيدكر الشارح ^(٥): في الصفحة الآتية ^(٦). ١٢

(١) في "رد المختار": ولذا قال في "الخانية": لو قال: موقوفة ولم يزد لا يجوز إلا عند أبي يوسف، ويكون وقفاً على المساكين، ولو قال: موقوفة صدقة أو صدقة موقوفة ولم يزد جاز عند أبي يوسف ومحمد وهلال، وقيل: لا ما لم يقل وأخرها للمساكين أبداً، والصحيح الجواز؛ لأن محل الصدقة في الأصل الفقراء، فلا يحتاج إلى ذكرهم، ولا انقطاع لهم، فلا يحتاج إلى ذكر الأبد أيضاً اهـ. فهذا صريح في أن التصريح بالصدقة تصريح بالتأييد، فيجوز عندهما بلا خلاف إن لم يعين، فلو عيّن لم يجز عند محمد وغاز عند أبي يوسف.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معني شرط اتفاقاً، ٤١١/١٣، تحت قول "الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٣) في "رد المختار": فلو عيّن لم يجز عند محمد، وغاز عند أبي يوسف، ثمّ بعد انقطاعه يعود إلى الفقراء كما صحّحه في "الهداية"، وعليه المتون كـ "القلدوري" و "الملتقى" و "النفاية" وغيرها، أو يعود إلى ملك الواقف أو ورثته، وسيدكر الشارح تصحيحه، لكن نقل في "الذخيرة": أن هذا القول مذكور في "شرح الطحاوي" و "شرح السرخسي"، وأن بعض المشايخ قالوا: إنه خطأ.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معني شرط اتفاقاً، ٤١١/١٣، تحت قول "الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٥) المرجع السابق، ص ٤١٢.

(٦) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٤١٥/١٣.

[٣٥٦٥] قوله: وأن بعض المشايخ قالوا: إنه خطأ^(١):

وسياقي^(٢): أنه خلاف المعتمد. ١٢

[٣٥٦٦] قوله: ^(٣) وك: موقوفة لله تعالى... إلخ^(٤):

ف: ومثله: وقفت في سبيل الله. ١٢

[٣٥٦٧] قوله: ^(٥) ك: موقوفة على زيد^(٦):

أو على قرابته، أو أولاده. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٢/١٣، تحت قول "الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٢) انظر المرجع السابق، ص ٤١٥، تحت قول "الدر": وعليه: فلو وقف على رجل.

(٣) في "رد المختار": والحاصل: أنه لا خلاف عندهما في صحة الوقف مع عدم تعيين

الموقوف عليه إذا ذكر لفظ التأيد أو ما في معناه كالفقراء، وكلفظ صدقة موقوفة،

وك: موقوفة لله تعالى، وك: موقوفة على وجوه البر؛ لأنه عبارة عن الصدقة، وكذا:

موقوفة على الجهاد أو على أكفان الموتى، أو حفر القبور كما في "الخانية" وغيرها.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٢/١٣، تحت قول

"الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٥) في "رد المختار": وأنه لا خلاف في بطلانه لو اقتصر على لفظ: موقوفة مع التعيين ك:

موقوفة على زيد، خلافاً لما في "البرازية"، وإنما الخلاف بينهما لو اقتصر بلا تعيين،

أو جمع مع التعيين ك: صدقة موقوفة على فلان، فعند أبي يوسف يصح ثم يعود إلى

الفقراء، وهو المعتمد، وقيل: يعود إلى الملك، والمراد بالمعین ما يحتمل الانقطاع كأولاد

زيد، أو فقراء قرابة فلان وهم يُحصون.

(٦) "رد المختار"، مطلب: التأيد... إلخ، ٤١٢/١٣، تحت قول "الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

[٣٥٦٨] قوله: لو اقتصر^(١): على موقوفة. ١٢

[٣٥٦٩] قوله: لو اقتصر بلا تعيين^(٢): يصدق بأن يذكر مصرفاً لا يتعين،

أي: لا ينقطع كالفقراء مثلاً، وبأن لا يذكر المصرف أصلاً وإنما المراد الآخر؛
لأن الأول مجمع على جوازه كما مر^(٣). ١٢

[٣٥٧٠] قوله: وقيل: يعود^(٤): عنده. ١٢

[٣٥٧١] قوله: لتأبده^(٥): أي: لأن المسجد يتأبد عنه، فالوقف على

عمارته وقف على التأبید. ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٢/١٣، تحت قول
"الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٠/١٣،
تحت قول "الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٢/١٣، تحت قول
"الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٥) في "رد المختار": وفي "الذخيرة" عن وقف الخصاف قال: جعلت هذه الأرض صدقة
موقوفة على فلان وولده وولد ولده وأولاد أولادهم، فإذا سمي من ذلك ثلاث
بطون فهي وقف مؤبد إلى يوم القيامة، وبقي ما إذا وقف على عمارة مسجد معين،
فقيل: يصح عند أبي يوسف لتأبده مسجداً، لا عند محمد، وقيل: يصح اتفاقاً وفي
"البحر" عن "المحيط": أنه المختار.

(٦) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معنى شرط اتفاقاً، ٤١٣/١٣، تحت قول
"الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

[٣٥٧٢] قوله: إلّا عند محمد^(١): فإنّ المسجد يعود عنده إلى ملك المالك

عند الخراب، فلم يكن جهة لا تنقطع. ١٢

[٣٥٧٣] قوله: وقيل: يصحّ اتفاقاً^(٢): لأنّ الانقطاع موهوم، والأصل

البقاء فكان تأييداً. ١٢

[٣٥٧٤] قوله: ^(٣) أن قول أبي يوسف^(٤):

وسياقي ترجيحه ص—٥٧٢^(٥) أيضاً وإن تقدّم ص—٥٦٤^(٦) عن "النهر"

ما يفيد أنه أكثر المشايخ أفتوا بقول محمد رضي الله عنه. ١٢

[٣٥٧٥] قوله: ^(٧) خرجت من الوقف... إلخ^(٨):

(١) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معنّى شرط اتفاقاً، ٤١٣/١٣، تحت قول "الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في "ردّ المختار": (قوله: واختلف الترجيح) مع التصريح في كلّ منهما بأنّ الفتوى عليه، لكن في "الفتح": أن قول أبي يوسف أوجه عند المحقّقين.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب: التأيد معنّى شرط اتفاقاً، ٤١٤/١٣، تحت قول "الدر": واختلف الرجح.

(٥) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، ٤٣٠/١٣، تحت قول "الدر": وشرط محمد... إلخ.

(٦) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، ٤٠٨/١٣، تحت قول "الدر": هذا بيان.

(٧) في "ردّ المختار": ذكر في "الإسعاف" عن هلال: أنه لو قال: صدقة موقوفة بعد موتي سنة يصحّ مؤبداً، إلّا إذا قال: فإذا مضت السنة فالوقف باطل، فهو كما شرط، فتصير الغلة للمساكين سنة، والأرض ملكاً لورثته؛ لأنّه باشرط البطلان خرجت من الوقف المضاف اللازم بعد الموت إلى الوصية المحضة.

(٨) "ردّ المختار"، مطلب: التأيد معنّى شرط اتفاقاً، ٤١٤/١٣، تحت قول "الدر": بطل اتفاقاً.

أفاد أن هاهنا ثلاثة أشياء: وقفٌ مطلقٌ وهو معلوم، ووقفٌ مضافٌ إلى ما بعد الموت وهو وصيةٌ حكماً حتى جاز له الرجوع في حياته وله قسط من الوقف حتى أجاز ولو على الورثة وإن ردّوه كما مرّ شرحاً صـ ٥٦٠^(١)، ووصيةٌ محضةٌ وهو ما إذا شرط البطلان فقد نفى التأييد رضاً فلم يبق قسط الوقف، فافهم، ولها رابعٌ وهو الوقف المنجز في المرض وهو وقفٌ حقيقةً - ومرّ صـ ٥٦١^(٢) - وإن كان معتبراً من الثلث كما يأتي صـ ٦١٠^(٣). ١٢

مطلب: إذا وقف كل نصف على حدة صاراً وقفين

[٣٥٧٦] قوله: ^(٤) والولوع بالاعتراض ^(٥): تعريضٌ بالعلامة الحلبي محشي الشرح حيث قال: (صوابه: نصب ملك ووقف) اهـ. وقال ط^(٦): (قد يجاب بأنه وقفٌ على المنصوب بالسكون على لغة ربيعة) اهـ. والذي ذكره المولى الفاضل الشامي واضحٌ لا خفاء به. ١٢

(١) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٣٩٧/١٣.

(٢) انظر المقولة [٣٥٤٤] قوله: وبقي ما لو مات بعضُ الموقوف عليهم... إلخ.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: الوقف في مرض الموت، ٥٤٤/١٣، تحت قول "الدر": من الثلث مع القبض.

(٤) في "رد المختار": (قوله: ولو بعضه ملكٌ وبعضه وقفٌ) جملةُ المبتدأ والخبر وما عطف عليها خبر كان المقدرة بعد (لو)، واسمُها مستترٌ فيها عائذٌ على المكان المستعمل المحدث عنه، والولوع بالاعتراض يمنع الاهتداء إلى طريق الصواب، فافهم.

(٥) "رد المختار"، ٤٢٦/١٣، تحت قول "الدر": ولو بعضه ملكٌ وبعضه وقف.

(٦) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٥/٢.

مطلب في أحكام المسجد

[٣٥٧٧] قوله: ^(١) بدونه؛ لما عرفت أنه يزول بالفعل ^(٢):

أقول: فإن قلت: أليس قد نصّوا قاطبةً - كما في "الهداية" ^(٣) و "الهندية" ^(٤) و "التنوير" ^(٥) وغيرها -: أن ركن الوقف الألفاظ المخصوصة، فكيف يصحّ بمجرّد فعلٍ من دون قولٍ؟ لا سيّما هو أيضاً ليس منه، بل من غيره أعني: المصلّين.

قلت: ليس المراد أن الناس إذا صلّوا في أرض رجلٍ صارت مسجداً، ولا أن كلّ من أذن للناس أن يصلّوا هاهنا صار مسجداً مطلقاً وإن لم يُرد الوقف ولم يدلّ عليه دليلٌ، بل المراد أن يأذن للناس بنيةً جعله مسجداً كأن يقول: أذنتُ لكم أن تصلّوا في هذه الأرض أو صلّوا فيها أبداً ولم يقل "أبداً" ولم يقيدّه بمدةٍ منقطعةٍ ففي هذه الصّورة إذا صلّى الناس صارت الأرض مسجداً، أو تحقّق الركن بالألفاظ الإذن، فالمراد بالقول الذي نفى التوقّف عليه هو القول الصّريح النصّ

(١) في المتن والشرح: (ويزول ملكه عن المسجد والمصلّي) بالفعل. في "ردّ المختار": (بالفعل) أي: بالصّلاة فيه، ففي "شرح الملتقى": أنه يصير مسجداً بلا خلاف، ثمّ قال عند قول "الملتقى": (وعند أبي يوسف يزول بمجرّد القول): ولم يرد أنه لا يزول بدونه؛ لما عرفت أنه يزول بالفعل أيضاً بلا خلاف اهـ.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٣) "الهداية"، كتاب الوقف، ٢٠/٢-٢١.

(٤) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الأوّل في تعريفه وركنه... إلخ، ٣٥٢/٢.

(٥) انظر "التنوير"، كتاب الوقف، ٣٧٩/١٣.

في ذلك كقوله: جعلته مسجداً مثلاً، يرشدك إلى هذا ما سيأتي^(١) حاشية في آخر هذه الصفحة: (أنه إذا أذن بالصلاة فيه قضى العرف بزواله عن ملكه، ومقتضى هذا أنه لا يحتاج إلى قوله: وقفت ونحوه وهو كذلك) اهـ.

وفي "ط"^(٢) عن "الخانية"^(٣): (لو كان له ساحة لا بناء فيها أمر قومه بالصلاة فيها بجماعة قالوا: إن أمرهم بالصلاة أبداً، أو أمرهم بالصلاة فيها بالجماعة ولم يذكر الأبد إلا أنه أراد بها الأبد ثم مات لا يكون ميراثاً عنه، وإن أمرهم بالصلاة فيها شهراً أو سنة ثم مات يكون ميراثاً عنه؛ لأنه لا بد من التأييد، والتوقيت ينافي التأييد) اهـ. ١٢

[٣٥٧٨] قوله: ^(٤) وليست الواو فيه بمعنى (أو)^(٥):

كما كانت بمعناها على تقدير إرادة الصلاة، فإنه كان المعنى على ذلك يزول الملك بأحد شيئين: إما بالفعل وهو الصلاة، أو بالقول بل تكون

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٩/١٣، تحت قول "الدر": وشرط محمد والإمام الصلاة فيه.

(٢) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٦/٢.

(٣) "الخانية"، كتاب الوقف، باب الرجل يجعل داره مسجداً... إلخ، ٢٩٦/٢-٢٩٧.

(٤) في "رد المختار": وفي "الذخيرة": وبالصلاة بجماعة يقع التسليم بلا خلاف، حتى أنه إذا بنى مسجداً وأذن للناس بالصلاة فيه جماعة فإنه يصير مسجداً اهـ. ويصح أن يراد بالفعل الإفراز، ويكون بياناً للشرط المتفق عليه عند الكل كما قدمناه من أن المسجد لو كان مُشاعاً لا يصح إجماعاً، وعليه فقوله: (عند الثاني) مرتبط بقول المتن: (يقوله: جعلته مسجداً)، وليست الواو فيه بمعنى (أو) فافهم. لكن عنده لا بد من إفرازه بطريقة.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٨/١٣، تحت قول "الدر": بالفعل.

على التقدير على باهما، فإن الإفراز شرطٌ عند الكل، فيكون المعنى يزول ملكه عند الثاني باجتماع أمرين، فحسب أحدهما الإفراز والثاني القول، بخلاف الطرفين فلا بدّ عندهما من ثالث وهو الصلّاة. ١٢

[٣٥٧٩] قوله: فافهم^(١): عرّض به على العلامة ط^(٢) حيث قال تحت قوله: (بالفعل): (يعني: الإفراز) وتحت قوله: (وبقوله): (الواو بمعنى أو، فيكفي عنده أحدهما)، ثم ذكر ما في "شرح الملتقى"، وهذا سهوٌ منه رحمه الله تعالى. ١٢

[٣٥٨٠] قوله: فافهم. لكن عنده^(٣): أي: عند الإمام. ١٢

[٣٥٨١] قوله: لكن عنده لا بُدّ من إفرازه بطريقة*^(٤): الباء بمعنى مع. ١٢

[٣٥٨٢] قوله: ففي "النهر"^(٦): و"الهندية"^(٧). ١٢

(١) "ردّ المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٢) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٥/٢-٥٣٦.

(٣) "ردّ المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

❦ في نسخة دار الثقافة والتراث: (بطريقه)، وفي نسخة دار المعرفة، بيروت: (بطريقة).

(٤) "ردّ المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٥) في "ردّ المختار": ففي "النهر" عن "القنية": جعل وسط داره مسجداً، وأذن للنّاس بالدُخول والصلّاة فيه إن شرط معه الطريق صار مسجداً في قولهم جميعاً، وإلاّ فلا عند أبي حنيفة، وقالوا: يصير مسجداً، ويصير الطريق من حقه من غير شرط، كما لو آجر أرضه ولم يشترط الطريق.

(٦) "ردّ المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٨/١٣، تحت قول "الدرّ": بالفعل.

(٧) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، ٤٥٤/٢-٤٥٥.

[٣٥٨٣] قوله: ^(١) والسُّفْل حوانيت ^(٢):

أقول: أي: غير موقوفة على المسجد، أمّا إذا كانت موقوفةً عليه فيحوز؛ لأنّ العلو وإن لم يكن إلّا بناءً، فوقف البناء -إذا كان في أرض موقوفة على ما عيّن له البناء- جائزٌ إجماعاً كما يأتي ص ٤٠٦ ^(٣)، ويأتي ^(٤) هناك عن الطرطوسي ما يفيد جوازه وإن كانت الحوانيت موقوفةً على غير المسجد بشرط كون الأرض محتكرةً وقد أوضحناه ^(٥) هناك. ١٢

[٣٥٨٤] قوله: ^(٦) هناك ^(٧): ص ٤٠٦ ^(٨). ١٢

(١) في "رد المختار": وفي "القَهْستاني": ولا بُدَّ من إفرازه -أي: تمييزه- عن ملكه من جميع الوجوه، فلو كان العلو مسجداً والسُّفْل حوانيت أو بالعكس لا يزول ملكه؛ لتعلّق حقّ العبد به كما في "الكافي".

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٨/١٣، تحت قول "الدر": بالفعل.

(٣) انظر "التنوير"، كتاب الوقف، ٥٢٦/١٣.

(٤) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدر": ثم وقف البناء قصداً.

(٥) انظر المقولة [٣٦٦٣] قوله: (والصحيح الصحة) أي: إذا كانت الأرض مُحتكرةً.

(٦) في "رد المختار": في "البحر": أن مفاد كلام الحاوي اشتراط كون أرض المسجد ملكاً

للإمام اه. لكن ذكر الطرطوسي جوازه على الأرض المستأجرة أخذاً من جواز وقف

البناء كما سنذكره هناك، وسئل في "الخيرية" عمّن جعل بيت شجر مسجداً، فأفتى:

بأنه لا يصحّ.

(٧) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٩/١٣، تحت قول "الدر": بالفعل.

(٨) انظر المرجع السابق، مطلب: مناظرة... إلخ، ص ٥٢٧، تحت قول "الدر": والصحيح الصحة.

[٣٥٨٥] قوله: في "الخيرية"^(١): ص ١٨٢. (٢) ١٢.

[٣٥٨٦] قوله: (٣) وعلمت أرجحيته^(٤):

أقول: مع ما فيه من الأنفعيّة للوقف، فبه يفتى. ١٢

[٣٥٨٧] قوله: (٥) وعليه المتون^(٦): فدلّ على كونه ظاهر الرواية. ١٢

[٣٥٨٨] قوله: وقد علمت تصحيح الأوّل^(٧):

(١) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ٤٢٩/١٣، تحت قول "الدر": بالفعل.

(٢) "الخيرية"، كتاب الوقف، مطلب: لو أراد رجل أن يجعل... إلخ، ١٩٨/١.

(٣) في "ردّ المختار": ولقائل أن يقول: إذا قال: جعلته مسجداً فالعرف قاضٍ وماضي بزواله عن ملكه أيضاً غير متوقّف على القضاء، وهذا هو الذي ينبغي أن لا يتردّد فيه، "نهر". قلت: يلزم على هذا أن يُكتفى فيه بالقول عنده، وهو خلاف صريح كلامهم، تأمل. وفي "الدرّ المنتقى": وقدم في "التنوير" و"الدرر" و"الوقاية" وغيرها قول أبي يوسف، وعلمت أرجحيته في الوقف والقضاء.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٠/١٣، تحت قول "الدر": وشرط محمد والإمام الصلاة فيه.

(٥) في المتن والشرح: (وبقوله: جعلته مسجداً) عند الثاني، (وشرط محمد) والإمام (الصلاة فيه) بجماعة، وقيل: يكفي واحداً، وجعله في "الخانية" ظاهر الرواية. في "ردّ المختار": (قوله: وجعله في "الخانية" ظاهر الرواية) وعليه المتون كـ "الكنز" و"المنتقى" وغيرها وقد علمت تصحيح الأوّل، وصحّحه في "الخانية" أيضاً، وعليه اقتصر في "كافي الحاكم"، فهو ظاهر الرواية أيضاً.

(٦) "ردّ المختار"، ٤٣١/١٣، تحت قول "الدر": وجعله في "الخانية" ظاهر الرواية.

(٧) المرجع السابق.

عن الزيلعي^(١) وهو اشتراط الجماعة. ١٢

[٣٥٨٩] قوله: فهو ظاهر الرواية أيضاً^(٢):

وقد ترجّح بالتصحيح لا سيّما من مثل "الخانية"^(٣). ١٢

وفي "الدر"^(٤): (صرف) الحاكم أو المتولّي (نقضه) أو ثمنه إن تعذّر

إعادة عينه (إلى عمارته إن احتاج وإلاّ حفظه ليجتاح) إلاّ إذا خاف ضياعه فيبيعه ويمسك ثمنه ليجتاح^(٥).

[٣٥٩٠] قوله: ^(٦) ولهم بيعُ مسجدٍ عتيق^(٧):

أقول: هذا الفرع إنّما يتأتّى على قول محمّد: (إنّ المسجد بعد الخراب

والاستغناء يعود إلى ملك الباني) ولذا شرط أن لا يعرف بانيه؛ ليصير كاللقطة

بل إلى بيت المال فيجوز صرفه إلى مسجد آخر. قال في "جواهر الأخلاطي"^(٨):

(مسجد عتيق لا يعرف بانيه خرب، فأتخذ بجنبه آخر ليس لأهل المسجد أن

(١) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل ومن بنى مسجداً... إلخ، ٤/٢٧٠.

(٢) "ردّ المختار"، ١٣/٤٣١، تحت قول "الدر": وجعله في "الخانية" ظاهر الرواية.

(٣) "الخانية"، كتاب الوقف، باب الرجل يجعل داره مسجداً... إلخ، ٢/٢٩٦.

(٤) "الدر"، كتاب الوقف، ١٣/٤٨٧-٤٨٩.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الوقف، باب المسجد، الرسالة: التحرير... إلخ، ١٦/٢٦٤.

(٦) في "ردّ المختار": وفي "جامع الفتاوى": لهم تحويلُ المسجد إلى مكان آخر إن تركوه بحيثُ

لا يصلّى فيه، ولهم بيعُ مسجدٍ عتيقٍ لم يُعرف بانيه وصرف ثمنه في مسجدٍ آخر اهـ "سالكاني".

(٧) "ردّ المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ١٣/٤٣٢، تحت قول "الدر": إن الباني... إلخ.

(٨) "جواهر الأخلاطي"، كتاب الوقف، ص ٧٦.

يبيعه ويستعينوا بثمنه في مسجد آخر؛ لأنه مسجد أبداً في قول القاضي خلافاً للشيباني، وعليه الفتوى) اه. وهكذا في "السراجية"^(١).

ونقل في "الرحمانية" عن "الأجناس": (إذا خرب مسجد ولا يعرف بانيه وبني أهل المسجد مسجداً آخر ثم أجمعوا على بيعه واستعانوا بثمنه في ثمن المسجد الآخر فلا بأس به، وهذا قول محمد خلافاً لأبي يوسف، فإنه مسجد أبداً عنده) اه. أما الفرع الذي قبله فمطلق عن هذا القيد، وح لا يتأتى تخرجه إلا على الرواية النادرة عن أبي يوسف من جواز النقل، فيكون هذا مؤيداً لما جنبحت إليه من أن على تلك الرواية يجوز صرف الساحة أيضاً إلى مسجد آخر، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٥٩١] قوله: ^(٢) في مسجد من المساجد ^(٣):

أو في محلّة كذا في "الهندية"^(٤)، وتركه لانفهامه دلالة. ١٢

-
- (١) "السراجية"، كتاب الوقف، باب إجارة الوقف وبيعه ونحو ذلك، ص ٩٣.
- (٢) في "رد المختار": وفي "الهندية" آخر الباب الأول من إحياء الموات نقلاً عن "الكبرى": أراد أن يحفر بئراً في مسجد من المساجد، إذا لم يكن في ذلك ضررٌ بوجه من الوجوه وفيه نفعٌ من كل وجهٍ فله ذلك، كذا قال هنا، وذكر في باب المسجد قبل كتاب الصلاة: لا يحفر ويضمّن، والفتوى على المذكور هناك.
- (٣) "رد المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٢/١٣، تحت قول "الدر": إن الباني... إلخ.
- (٤) "الهندية"، كتاب إحياء الموات، الباب الأول في تفسير الموات... إلخ، ٣٨٩/٥.

[٣٥٩٢] قوله: والفتوى على المذكور هنا* اه^(١):

أقول: الذي في نسختي "الهندية"^(٢): (والفتوى على المذكور هناك) بزيادة

"الكاف"، والظاهر منه الإشارة إلى ما ذكر في باب المسجد وهو الأوفق بالقواعد، فإن المساجد لم تبْن لهذا، فينهي عن إحداث بئر جديدة فيها وتترك القديمة

كزَمْزَم كما ذكر في "الهندية" من كتاب الصلاة ص ٤٠٤^(٣)، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٥٩٣] قوله: (وإذا جعل تحته سِرْدَاباً) جمعه: سَرَادِيبُ، وهو يست

يُتَّخَذُ تحت الأرض لغرض تبريد الماء وغيره، كذا في "الفتح"، وشرط في "المصباح"

أن يكون ضيقاً^(٤): يريد بـ "المصباح": "المصباح المنير"^(٥) لغة الفقه، وقوله:

(شرط) أي: أخذه في تفسيره حيث قال - كما في "البحر"^(٦) -: (السَرْدَابُ المكانُ

الضيقُ يدخل فيه، والجمع: سَرَادِيبُ) اه. ١٢

[٣٥٩٤] قوله: (وَأَذِنَ لِلصَّلَاةِ) اللّامُ للتعليل لا صِلَة: (أَذِنَ)، والأوضح:

وَأَذِنَ للناس بالصَّلَاةِ فيه، والمراد: الإِذْنُ مع الصَّلَاةِ؛ إذ لو لَمْ يُصَلِّ فيه أَحَدٌ

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث دمشق: (هناك)، ودار المعرفة بيروت: (هنا).

(١) "ردّ المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٢/١٣، تحت قول "الدر": إن الباني... إلخ.

(٢) "الهندية"، كتاب إحياء الموات، الباب الأوّل في تفسير الموات... إلخ، ٣٨٩/٥.

(٣) "الهندية"، كتاب الصلاة، الفصل الثاني فيما يكره في الصلاة وما لا يكره، ١١٠/١.

(٤) "ردّ المختار"، ٤٣٢/١٣ - ٤٣٣، تحت قول "الدر": وإذا جعل تحته سِرْدَاباً.

(٥) "المصباح المنير" في غريب الشرح الكبير: للشيخ الإمام أحمد بن محمد بن عليّ الفيومي

(ت ٧٧٠هـ). ("كشف الظنون"، ١٧١٠/٢، "هدية العارفين"، ١١٣/١).

(٦) "البحر"، كتاب الوقف، ٤٢١/٥.

لا يصحّ في المسجد المفرز، فهنا أولى كما لا يخفى^(١): قلت: وما في "القهستاني"^(٢)،

ثمّ "ط"^(٣) لا يعرج عليه؛ لكونه واضح الغلط. ١٢

[٣٥٩٥] قال: ^(٤) أي: "الدّر": لو بنى فوقه بيتاً للإمام^(٥):

أي: لسكنائه كما في "البحر"^(٦). ١٢

[٣٥٩٦] قوله: ^(٧) وبالسكنى^(٨):

أقول: يجوز العطف على (أن يجعل)، فلا حاجة إلى التأويل. ١٢

(١) "ردّ المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٤/١٣، تحت قول "الدّر": وأذن للصلاة.

(٢) "جامع الرموز"، كتاب الوقف، ٢٩١/٢.

(٣) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٧/٢.

(٤) في الشرح: لو بنى فوقه بيتاً للإمام لا يضرّ؛ لأنّه من المصالح، أمّا لو تَمَّت المسجديّة،

ثمّ أراد البناء مُنع، ولو قال: عَنَيْتُ ذلكَ لَمْ يُصَدَّقْ، "تاترخانية". فإذا كان هذا في

الواقف فكيف بغيره؟ فيجب هدمه ولو على جدار المسجد. ولا يجوز أخذ الأجرة

منه، ولا أن يجعل شيئاً منه مُستَغلاً ولا سُكنى، "بزازية".

(٥) "الدّر"، كتاب الوقف، ٤٣٤/١٣.

(٦) "البحر"، كتاب الوقف، ٤٢١/٥.

(٧) في "ردّ المختار": (ولا أن يجعل... إلخ) هذا ابتداءً عبارة "البزازية"، والمراد بالمستغّل

أن يُوجَر منه شيءٌ لأجل عمارته، وبالسكنى محلّها، وعبارة "البزازية" على ما في

"البحر": ولا مَسْكناً، وقد ردّ في "الفتح" ما بحثه في "الخلاصة": من أنّه لو احتِجَب

المسجدُ إلى نفقةٍ تُوجَرُ قطعةً منه بقدرٍ ما يُنفق عليه: بأنّه غيرُ صحيح.

(٨) "ردّ المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٥/١٣، تحت قول "الدّر": ولا أن يجعل... إلخ.

- [٣٥٩٧] قوله: وقد ردّ في "الفتح" ما بحثه^(١):
ليس هو بحثه، بل النقل فيه مستفيض كما في "الخيرية"^(٢)، وبه صرح
في "خزانة المفتين"^(٣) و"جامع الفصولين"^(٤) وغيرهما، ولكن الوجه ما قال. ١٢
[٣٥٩٨] قال: ^(٥) أي: "الدر": (عند الإمام)^(٦):
لأنه أسقط ملكه فلا يعود إلى ملكه كالإعتاق ألا ترى! أن المسجد
الحرام استغنى عنه أهله في زمن الفترة ولم يعد إلى ورثة الباني. ١٢ "زيلعي"^(٧). ١٢
[٣٥٩٩] قال: أي: "الدر": (عند محمد)^(٨):
لأنه عينه لجهة وقد انقطعت. ١٢ "زيلعي"^(٩).

-
- (١) "رد المختار"، مطلب في أحكام المسجد، ٤٣٥/١٣، تحت قول "الدر": ولا أن يجعل... إلخ.
(٢) "الخيرية"، كتاب الوقف، ١٢٩/١.
(٣) "خزانة المفتين"، كتاب الوقف، ص ١٥١.
(٤) "جامع الفصولين"، الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشهادة عليه، ١٣٤/١.
(٥) في المتن والشرح: (ولو حارب ما حوله واستغنى عنه يبقى مسجداً عند الإمام والثاني)
أبدأ إلى قيام الساعة (وبه يفتى) "حاوي القدسي". (وعاد إلى الملك) أي: ملك الباني
أو ورثته (عند محمد).
(٦) "الدر"، كتاب الوقف، ٤٣٦/١٣.
(٧) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل من بنى مسجداً لم يزل ملكه... إلخ، ٢٧٣/٤.
(٨) "الدر"، كتاب الوقف، ٤٣٦/١٣.
(٩) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل من بنى مسجداً لم يزل ملكه... إلخ، ٢٧٣/٤.

مطلب فيما لو خرب المسجد أو غيره

[٣٦٠٠] قوله: ^(١) عند محمد ^(٢): في "الإسعاف" ص ٢٦: (روى هشام

عن محمد أنه قال: إذا صار الوقف بحيث لا يَنْتَفَعُ به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشترى بثمانه غيره، وعلى هذا فينبغي أن لا يفتى على قوله برُجوعه إلى ملك الواقف أو ورثته بمجرد تعطُّله أو خرابه، بل إذا صار بحيث لا يُنْتَفَعُ به يُشْتَرَى بثمانه وقف آخر يُسْتَغَلَّ، ذكره بعض المحققين) اهـ. ١٢

تنبيهه: أقول: مسألة النقل إنما هو في النقص وأوقاف المسجد دون

المسجد نفسه أعني: الساحة، فلا يجوز أن تباع وتصرف إلى مسجد آخر كيف! ولو جَوَزْنَا هذا لما كان لإبقائه مسجداً أبداً معنى، بل ولا مَسَاغَ له أيضاً على قول محمد، فإنَّ إعادة الملك تمنع تصرف الغير فكيف يجوز لأحد أن يبيع ملك غيره ويصرفه إلى مسجد مثلاً؟ هذا ما كنت أظن.

(١) في "رد المختار": (قوله: وعاد إلى الملك عند محمد) ذكر في "الفتح" ما معناه: أنه ينفَّرُ على الخلاف المذكور ما إذا انهدم الوقف وليس له من الغلة ما يُعْمَرُ به، فيرجع إلى الباقي أو ورثته عند محمد خلافاً لأبي يوسف، لكن عند محمد إنما يعود إلى ملكه ما خرج عن الانتفاع المقصود للواقف بالكُليَّة، كحانوتٍ احترق ولا يُسْتَأْجَرُ بشيء، ورباطٍ وحوضٍ مَحَلَّةٍ خرب وليس له ما يُعْمَرُ به، وأمَّا ما كان مُعَدَّاً للغلة فلا يعود إلى الملك إلَّا نَقْضُهُ، وتَبَقَّى سَاحَتُهُ وَقَفاً تُؤَجَّرُ ولو بشيء قليل، بخلاف الرِّبَاطِ ونحوه، فإنَّه موقوفٌ للسكنى وامتنعت بالهدامه.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب فيما لو خرب المسجد أو غيره، ٤٣٦/١٣-٤٣٧، تحت قول "الدر": وعاد إلى الملك عند محمد.

ثُمَّ رَأَيْتُ التَّصْرِيحَ بِهِ بِحَمْدِ اللَّهِ تَعَالَى فِي "الهنديّة" ^(١) عَنْ "المضمّرات" عَنْ "الحجّة" ^(٢) حَيْثُ قَالَ: (فِي "فتاوى الحجّة": لَوْ صَارَ أَحَدُ الْمَسْجِدِينَ قَدِيمًا وَتَدَاعَى إِلَى الْخَرَابِ فَأَرَادَ أَهْلُ السُّكَّةِ بَيْعَ الْقَدَمِ وَصَرَفَهُ فِي الْمَسْجِدِ الْجَدِيدِ فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ، أَمَّا عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ: فَلَأَنَّ الْمَسْجِدَ وَإِنْ خَرِبَ وَاسْتَغْنَى عَنْهُ أَهْلُهُ لَا يَعُودُ إِلَى مَلِكِ الْبَابِي، وَأَمَّا عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ: وَإِنْ عَادَ بَعْدَ الْإِسْتِغْنَاءِ وَلَكِنْ إِلَى مَلِكِ الْبَابِي وَوَرِثَتِهِ، فَلَا يَكُونُ لِأَهْلِ الْمَسْجِدِ عَلَى كِلَا الْقَوْلَيْنِ وَلَايَةُ الْبَيْعِ، وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ لَا يَعُودُ إِلَى مَلِكٍ مَالِكٍ أَبَدًا كَذَا فِي "المضمّرات") اهـ. هَذَا مَا يُوَدِّي إِلَيْهِ النَّظَرُ الظَّاهِرُ. وَلِلْعَبْدِ الضَّعِيفِ هَاهُنَا تَحْقِيقٌ شَرِيفٌ حَقَّقْنَا فِيهِ بِتَوْفِيقِ اللَّهِ تَعَالَى: أَنَّ الرُّوَايَةَ النَّادِرَةَ عَنِ الثَّانِي مَفْرَعَةٌ عَلَى قَوْلِهِ كَمَا أَفَادَهُ فِي "الدرر" ^(٣) وَ"الدرر" ^(٤) خِلَافًا لِلْعَلَامَةِ الْحَمَشِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى، وَأَنَّهُ يَفْتَى بِهَا فِي مَوَاضِعِ الضَّرُورَةِ وَأَنَّهُ يَجُوزُ نَقْلُ السَّاحَةِ أَيْضًا كَنَقْلِ النِّقْضِ، وَأَنَّ قَوْلَ "الدرر" ^(٥): (يُنْقَلُ إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ) مَحْمُولٌ عَلَى ظَاهِرِهِ وَأَنَّ ذِكْرَ النِّقْضِ وَالْمَالِ وَالْبِنَاءِ فِي كَلَامِ غَيْرِهِ لَيْسَ بِقَيْدٍ، وَأَنَّ حَاصِلَ الرُّوَايَةِ زَوَالُ الْمَسْجِدِيَّةِ مَعَ بَقَاءِ الْوَقْفِيَّةِ، وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ. ١٢

(١) "الهنديّة"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، الفصل الأوّل، ٤٥٨/٢.

(٢) ذكره حاجي خليفة في "كشف الظنون"، ١٢٢٢/٢.

(٣) "الدرر"، كتاب الوقف، ١٣٥/٢.

(٤) انظر "الدرر"، كتاب الوقف، ٤٣٧/١٣.

(٥) انظر "الدرر"، كتاب الوقف، ٤٣٧/١٣.

[٣٦٠١] قوله: ^(١) لواقفها ^(٢): اللام للنفع أو الاختصاص ١٢

مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه

[٣٦٠٢] قوله: ^(٣) وعكسه ^(٤):

أقول: نصّ على هذا الظاهر في "الهندية" ^(٥) عن "المحيط" عن شمس

الأئمة الحلواني أول الباب ١٣ من الوقف، فراجعه. ١٢

(١) في "رد المختار": أمّا دارُ الغلّة فإنّها قد تخرّب وتصرّ كوماً، وهي بحيث لو نقل نقضها يستأجر أرضها من بيني أو يغرس ولو بقليل، فيُغفل عن ذلك وتباع لواقفها مع أنّه لا يرجع إليه منها إلّا النقص، واستند في ذلك لـ "الخانية" وغيرها، وظاهر كلامه اعتماده.
(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب فيما... إلخ، ٤٣٧/١٣، تحت قول "الدر": وعاد إلى الملك عند محمد.

(٣) في المتن والشرح: (حشيش المسجد وحُصره مع الاستغناء عنهما، و) كذا (الرباط والبئر إذا لم ينتفع بهما، فيصرف وقف المسجد والرباط والبئر) والحوض (إلى أقرب مسجد أو رباط أو بئر) أو حوض (إليه)، تفريع على قولهما، "درر".
في "رد المختار": (إلى أقرب مسجد أو رباط... إلخ) لفً ونشرً مرتّبً، وظاهرة: أنّه لا يجوز صرف وقف مسجد خرب إلى حوضٍ وعكسه، وفي "شرح الملتقى": يصرف وقفها لأقرب مجانس لها اه "ط".

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٣٨/١٣، تحت قول "الدر": إلى أقرب مسجد... إلخ.

(٥) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الثالث عشر، ٤٧٨/٢.

[٣٦٠٣] قوله: ^(١) ونقل في "الذخيرة" ^(٢):

ونقله في "الهندية" ^(٣) عن "المحيط" عن الإمام الحلواني. ١٢

[٣٦٠٤] قوله: ^(٤) هل لواحد لأهل المحلة... إلخ ^(٥):

الذي في "الهندية" ^(٦) عن "المحيط" عن "فتاوى النسفي": (هل لواحد

من أهل القرية). ١٢

(١) في "رد المختار": ونقل في "الذخيرة" عن شمس الأئمة الحلواني: أنه سئل عن مسجد أو حوض خرب ولا يحتاج إليه لتفرق الناس عنه، هل للقاضي أن يصرف أوقافه إلى مسجد أو حوض آخر؟ فقال: نعم، ومثله في "البحر" عن "القنية".

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٣٩/١٣، تحت قول "الدر": تفريع على قولهما.

(٣) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الثالث عشر، ٤٧٨/٢-٤٧٩.

(٤) في "رد المختار": في "الذخيرة" قال: وفي "فتاوى النسفي": سئل شيخ الإسلام عن أهل قرية رحلوا وتلأعى مسجدها إلى الخراب، وبعض المتغلبة يستولون على خشبه وينقلونه إلى دورهم، هل لواحد [من] أهل المحلة أن يبيع الخشب بأمر القاضي ويمسك الثمن ليصرفه إلى بعض المساجد أو إلى هذا المسجد؟ قال: نعم، وحكى: أنه وقع مثله في زمن سيدنا الإمام الأجل في رباط في بعض الطرق خرب، ولا ينتفع المارة به، وله أوقاف عامرة، فسئل: هل يجوز نقلها إلى رباط آخر ينتفع الناس به؟ قال: نعم؛ لأن الواقف غرضه انتفاع المارة، ويحصل ذلك بالثاني اهـ.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤٠/١٣، تحت قول "الدر": تفريع على قولهما.

(٦) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الثالث عشر، ٤٧٩/٢.

[٣٦٠٥] قوله: قال: نعم، وحكى: أنه... إلخ^(١): في "عقود الدرية" عن "جامع الفتاوى" ص ١١٠^(٢): (قال: وقد وقعت هذه المسألة في زمن السيد الإمام أبي شجاع في رباط خرب... إلخ)، وبه يظهر المراد. ١٢

[٣٦٠٦] قوله: ^(٣) لكن هذا إنما يظهر على قول الإمام^(٤):
كما أن ذكر التسليم مبني على قول محمد. ١٢

[٣٦٠٧] قال: ^(٥) أي: "الدر": أن للواقف الرجوع^(٦):
وانظر ما يأتي ص ٦٦٧^(٧). ١٢

-
- (١) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤٠/١٣، تحت قول "الدر": تفريع على قولهما.
- (٢) "العقود الدرية"، كتاب الوقف، الباب الأول، ١٢٤/١.
- (٣) في الشرح: وقف ضيعة على الفقراء وسلمها للمتولي، ثم قال لو صيّه: أعط من غلتها فلاناً كذا وفلاناً كذا لم يصح؛ لخروجه عن ملكه بالتسجيل، فلو قبله صح.
- في "رد المختار": (قوله: فلو قبله) أي: قبل التسجيل الذي هو الحكم لا مجرد التسليم الذي في صدر العبارة، لكن هذا إنما يظهر على قول الإمام: بعدم لزوم الوقف قبل الحكم، ولذا لم يذكر التسجيل في "الحانية".
- (٤) "رد المختار"، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤١/١٣، تحت قول "الدر": فلو قبله.
- (٥) في الشرح: أن للواقف الرجوع في الشروط ولو مسجلاً.
- (٦) "الدر"، كتاب الوقف، ٤٤١/١٣.
- (٧) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٧٢٠/١٣.

[٣٦٠٨] قوله: ^(١) لأنَّ غرضه... إلخ ^(٢):

أقول: بهذا التعليل ظهر الجوابُ عن تأمل العلامة الشامي في "منحة الخالق" ^(٣) حيث كتب على قوله: ((للحاكم الدين) انظر ما كتبناه عن "الإسعاف" في السادسة) اهـ.

والذي كتبه هو قوله ^(٤): (في "الإسعاف": ولو أراد المتولّي أن يشتري من غلة وقف المسجد دهنًا أو حصراً أو آجرًا أو حصي؛ ليفرش فيه يجوز إن وسّع الواقفُ في ذلك للقيم بأن قال: يفعل ما يراه من مصلحة المسجد، وإن لم يوسّع بل وقفه لبناء المسجد وعمارته فليس له أن يشتري ما ذكرنا؛ لأنه ليس من العمارة والبناء... إلخ).

(١) في "رد المختار": (اتّحد الواقفُ والجهةُ) بأن وقف وقفين على المسجد، أحدهما على العمارة والآخرُ إلى إمامه أو مؤذنه، والإمامُ والمؤذنُ لا يستقرّ لقلّة المرسوم، للحاكم الدين أن يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة إلى الإمام والمؤذن باستصواب أهل الصّلاح من أهل المحلّة إن كان الواقفُ متّحدًا؛ لأنَّ غرضه إحياء وقفه، وذلك يحصل بما قلنا، "بجر" عن "البرازية"، وظاهره: اختصاص ذلك بالقاضي دون الناظر.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤١/١٣، تحت قول "الدر": اتّحد الواقف والجهة.

(٣) "منحة الخالق"، كتاب الوقف، ٣٦٢/٥، (هامش "البحر").

(٤) "منحة الخالق"، كتاب الوقف، ٣٦٠/٥، (هامش "البحر").

قلت: ومثله في "البزازية" ص ٢٦٩^(١)، بل قدّم في "البحر"^(٢) ثمّ أعني: في السادسة عن "الخانية"^(٣) ما نصّه: (لو جعل حجرته لدهن سراج المسجد ولم يزد صارت وقفاً على المسجد إذا سلّمها إلى المتولّي وعليه الفتوى، وليس للمتولّي أن يصرف الغلّة إلى غير الدّهْن)، قال في "البحر"^(٤): (فعلى هذا الموقوف على إمام للمسجد لا يصرف لغيره) اهـ.

وفي "البحر" أيضاً في أحكام المتولّي قبل شرح قوله: (وينزع لو خائناً) بنحو ستة أوراق ص ٢٥٣^(٥) ما نصّه: (في "القنية": قيّم يخلط غلّة الدهن بغلّة البوّاري فهو سارق خائن) اهـ. قال العلامة الرملي في "حاشيته": (يعني: الغلّة الموقوفة على شراء الدهن بالغلّة الموقوفة على شراء البوّاري أي: الحصر) اهـ. وجه التأمل أنّه لم يجز هذا كلّ مع اتّحاد الواقف والجهة؛ لأنّ كلامهم مطلق فيما إذا كان الواقف لهذا هو الواقف للمسجد ولسائر مصالحه أو غيره فكيف التوفيق؟

ووجه الزوال أنّ الواقف والجهة إذا اتّحدا وقد حدث أمرٌ لو لم يتدارك لتعطلّ هذا الوقف أيضاً لفوات الأصل - وإنّما غرضه إحياء وقفه - فكان هذا مأذوناً فيه دلالةً، بخلاف غيره من الصّور، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) "البزازية"، كتاب الوقف، الفصل الرابع، ٢٦٩/٦، (هامش "الهندية").

(٢) "البحر"، كتاب الوقف، ٣٥٩/٥.

(٣) "الخانية"، كتاب الوقف، باب الرجل يجعل داره مسجداً... إلخ، ٢٩٧/٢.

(٤) "البحر"، كتاب الوقف، ٣٥٩/٥.

(٥) "البحر"، كتاب الوقف، ٣٩٢/٥.

[٣٦٠٩] قوله: لأنَّ غرضه إحياء وقفه، وذلك يحصل بما قلنا، "بحر"^(١):

ص—٢٣٤^(٢). ١٢.

[٣٦١٠] قوله: ^(٣) الظاهر: أن هذا^(٤):

أقول: لكن في "الدرر"، ج ٢، ص—١٣٦^(٥): ((إذا اتَّحدَ الواقفُ والجهةُ بأن بنى رجلٌ مسجدَين وعيَّن لمصالح كلٍّ منهما وقفاً (وقلَّ مرسومٌ بعضُ الموقوف عليه) بأن انتقص مرسومُ إمام أحدِ المسجدين أو مؤدَّنه مثلاً بسبب كون وقفه خراباً (جاز للحاكم أن يصرف من فاضلِ الوقف (الآخر إليه) لأنَّهما ح كشيءٍ واحدٍ (وإن اختلف أحدهما) بأن بنى رجلان مسجدين أو رجلٌ مسجداً ومدرسةً ووقفوا لهما أوقافاً (فلا) أي: لا يجوز للحاكم أن يصرف من فاضلِ وقفٍ أحدهما إلى الآخر كذا في "البزازية" اهـ.

(١) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤١/١٣، تحت قول "الدرر": اتَّحدَ الواقف والجهة.

(٢) "البحر"، كتاب الوقف، ٣٦٢/٥.

(٣) في المتن والشرح: (وإن اختلف أحدهما) بأن بنى رجلان مسجدين أو رجلٌ مسجداً ومدرسةً ووقف عليهما أوقافاً (لا) يجوز له ذلك. في "رد المختار": (قوله: بأن بنى رجلان مسجدين) الظاهر: أن هذا من اختلافهما معاً، أمّا اختلاف الواقف فقيماً إذا وقف رجلان وقفين على مسجد.

(٤) "رد المختار"، مطلب في نقل... إلخ، ٤٤٢/١٣، تحت قول "الدرر": بأن بنى رجلان مسجدين.

(٥) "الدرر"، كتاب الوقف، ١٣٦/٢.

فهذا هو الذي ذكره الشارح^(١) بل إنَّما لخصه منه، ثم راجعت "البزّازية"^(٢) فوجدته ذكره في آخر نوع في وقف المنقول وليس فيه تمثيل اتّحاد الواقف والجهة بأن بنى رجلٌ مسجدين، ولا تمثيل اتّحاد الجهة واختلاف الواقف بأن بنى رجلان مسجدين، وإنَّما مثل الأوّل: (بأن كانا وقفاً على المسجد أحدهما على عمارته والآخر إلى إمامه أو مؤذنه... إلخ).

ولم يُمثل الثاني أصلاً، نعم! مثل اتّحاد الواقف واختلاف الجهة بما في الكتاب^(٣) من: (إن بنى مدرسة ومسجداً وعيّن لكلّ وقفاً)، ولا شك أنّ الظاهر ما أفاده^(٤) العلامة المحشّي، بل هو المتعيّن عند من تأمل ما قدّمناه^(٥)، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٤٤٢/١٣.

(٢) "البزّازية"، كتاب الوقف، نوع في وقف المنقول، ٢٦١/٦، (هامش "الهندية").

(٣) "البزّازية"، كتاب الوقف، نوع في وقف المنقول، ٢٦١/٦، (هامش "الهندية").

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤٢/١٣،

تحت قول "الدر": بأن بنى رجلان مسجدين.

(٥) انظر هذه المقولة.

[٣٦١١] قوله: ^(١) لكن نقل ^(٢): ص ٢٣٤ ^(٣). ١٢

[٣٦١٢] قوله: ومثله في "البزازية" ^(٤):

آخر ص ٢٦٩ ^(٥)، وأول ص ٢٧٠ ^(٦). ١٢

[٣٦١٣] قوله: ومثله في "البزازية"، تأمل ^(٧):

أقول: عليك بمراجعة ما علّقناه على هامش "البحر الرائق".

أقول: كأن المراد -سواءً تعالى أعلم- أن يكونا جميعاً وفقاً لمصالح المسجد مطلقاً من دون تخصيص وجه أصلاً حتّى عمّ إصلاح أوقافه، فإذاً يكون المعنى يجمعهما ولا يلزم خلاف شرط أحدهما، بخلاف ما إذا عيّنا جهة لا تشمل إصلاح

(١) في "ردّ المختار": (لا يجوز له ذلك) أي: الصّرف المذكور، لكن نقل في "البحر" بعد هذا عن "الولولجية": مسجد له أوقافٌ مختلفة لا بأس للقيم أن يخلط غلّتها كلّها، وإن خرب حانوت منها فلا بأس بعمارتها من غلّة حانوت آخر؛ لأنّ الكلّ للمسجد ولو كان مختلفاً؛ لأنّ المعنى يجمعهما اه. ومثله في "البزازية"، تأمل.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤٢/١٣، تحت قول "الدرّ": لا يجوز له ذلك.

(٣) "البحر"، كتاب الوقف، ٣٦٢/٥.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب في نقل... إلخ، ٤٤٢/١٣، تحت قول "الدرّ": لا يجوز له ذلك.

(٥) "البزازية"، كتاب الوقف، الفصل الرابع، ٢٦٩/٦، (هامش "الهندية").

(٦) المرجع السابق، ص ٢٧٠.

(٧) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه، ٤٤٢/١٣، تحت قول "الدرّ": لا يجوز له ذلك.

أوقاف المسجد فكيف يخالف شرط الواقف؟ وكيف يعمر^(١) أحدهما ببيع الآخر مع أنه يحتمل أن تنوب الآخر نائبة فيتعطل بقلة مرسومه لصرف ماله إلى غيره؟ وهذا وإن كان بالنظر إلى المسجد سواء فليس بالنظر إلى الواقف كذلك، وإنما غرضه بقاء وقف نفسه يجري عليه ثوابه، لا أن يعطل وقفه لإحياء وقف غيره، وبهذا التوجيه بحمد الله ظهرت التوفيق وزال ما يأتي للمحشي من التأويل فيه، والله الحمد. ١٢ ص ٢٣٤^(٢).

فإنه بإذنه تعالى يوضح الصواب ويزيل الحيرة والاضطراب. ١٢

مطلب في وقف المنقول تبعاً للعقار

[٣٦١٤] قوله: ^(٣) لو وقف داراً... إلخ^(٤):

أقول: دلت المسألة أن الجواز تبعاً لا يتوقف على كون المنقول في نفسه من توابع العقار كالبناء للدار وآلات الحراثة للضيعة، بل يدخل الحمام في وقف الدار والنحل في وقف البيت، فالمتاع أولى. ١٢

(١) في هامش "البحر": (وكيف يعمر وقف أحدهما... إلخ).

(٢) هامش "البحر"، ص ١١٩-١٢٠، (مخطوطة).

(٣) في "رد المختار": ولو وقف داراً بجميع ما فيها، وفيها حمامات يطرن، أو بيتاً وفيه كوّارات غسل يدخل الحمام والنحل تبعاً للدار والغسل كما لو وقف ضيعة وذكر ما فيها من العبيد والدواب وآلات الحراثة.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المنقول تبعاً للعقار، ٤٤٣/١٣، تحت قول "الدر": صح استحساناً... إلخ.

مطلب في وقف المنقول قصداً

[٣٦١٥] قوله: نقل في "المجتبى" عن "السّير" جواز وقف المنقول مطلقاً عند محمد، وإذا جرى فيه التعامل عند أبي يوسف، وثمّاه في "البحر"، والمشهور الأول^(١): والزاهدي غير ثقة في الرواية أيضاً وهذا إذا انفرد، فكيف إذا خالف؟! ١٢

مطلب في وقف الدراهم والدنانير

[٣٦١٦] قوله: ^(٢) إذ هي مما لا يُنتفع... إلخ^(٣):

(١) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المنقول قصداً، ٤٤٩/١٣، تحت قول "الدر": كل منقول قصداً.

(٢) في "رد المختار": وقال المصنّف في "المنح": ولَمَّا جرى التعامل في زماننا في البلاد الرّومية وغيرها في وقف الدراهم والدنانير دخلت تحت قول محمد المفتي به في وقف كل منقول فيه تعامل كما لا يخفى، فلا يُحتاج على هذا إلى تخصيص القول بجواز وقفها لمذهب الإمام زفر من رواية الأنصاري، والله تعالى أعلم، وقد أفتى مولانا صاحب "البحر" بجواز وقفها، ولم يحك خلافاً اه. ما في "المنح". قال الرملي: لكن في إلحاقها بمنقول فيه تعامل نظر؛ إذ هي مما لا يُنتفع بها مع بقاء عينها على ملك الواقف، وإفتاء صاحب "البحر" بجواز وقفها بلا حكاية خلاف لا يدل على أنه داخل تحت قول محمد المفتي به في وقف منقول فيه تعامل؛ لاحتمال أنه اختار قول زفر وأفتى به، وما استدلل به في "المنح" من مسألة البقرة الآتية ممنوع بما قلنا؛ إذ يُنتفع بلبنها وسمنها مع بقاء عينها، لكن إذا حكم به حاكم ارتفع الخلاف.

(٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف الدراهم والدنانير، ٤٥٠/١٣، تحت قول "الدر": بل ودراهم ودنانير.

تنبيه: أقول: هذا التعليل للمنع، وجواب المحشي بقيامها ببقاء البدل، وما يأتي^(١) من طريق الإبقاء في الدراهم والمكيل والموزون، وما مرّ ص ٥٦٤^(٢): (أنّ التأيد معني شرط بالاتفاق على الصحيح)، كلّ ذلك يقضي بأنّ الماء المسيل لا يكون وقفاً لعدم الإمكان به إلاّ باستهلاكه فيكون من باب الإباحة دون الوقف، نعم! السّقاية بناء متعارف كالقنطرة فتصير وقفاً، ولا يقال: إنّ في السّقاية الموقوفة يصير الماء وقفاً تبعاً وهو جائز وفاقاً؛ لأنّ الماء هو المقصود بالسّقاية وهي تبع فلا يعكس الأمر.

وقد علّلوا: أمّا إذا ملأ صبيّ كوزاً من حوض ثمّ صبّه فيه لا يحلّ لأحد شربه بأنّ الصبيّ ملك ما أخذه بكوزه من الحوض المباح كما في "الحديقة الندية" ص ١٧٨^(٣)، و"غمز العيون" ص ٣٣٣^(٤)، و"ط" ج ٤، ص ٢١٨^(٥)، وفي هذا الكتاب ج ٥، ص ٤٢٤^(٦) عن "ط" عن "الحمويّ" عن "الدراية" عن "الذخيرة" و"المنية"، فقد عبّروا ماء الحوض بالمباح، ولو كان وقفاً لم يملك؛

(١) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٤٥٠/١٣-٤٥١.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: التأيد معني شرط اتفاقاً، ٤٠٩/١٣، تحت

قول "الدر": وجعله أبو يوسف كالإعتاق.

(٣) "الحديقة الندية"، المبحث الأوّل من المباحث الستة، النوع العشرون، ٢٦٩/٢.

(٤) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثالث، أحكام الصبيان، ٣٦/٣.

(٥) "ط"، كتاب إحياء الموات، فصل الشرب، ٢١٨/٤.

(٦) انظر "ردّ المختار"، كتاب إحياء الموات، فصل الشرب، ١٧/١٠، (دار المعرفة).

جد المختار على رد المختار ————— كتاب الوقف ————— الجزء الرابع

لأنه عينُ الموقوف، بخلاف غلة الذراري الموقوفة عليهم الضيعة فإنها تورث عنهم، فليتأمل، والله تعالى أعلم.

لكن تقدّم^(١) في وضوء الكتاب ما نصّه: (مكروهه: الإسرافُ فيه لو بماءِ النَّهر والمملوكِ له، أمّا الموقوفُ على من يتطهَّر به -ومنه ماءُ المَدَارِس- فحرامٌ) اهـ. ومثله في "البحر"^(٢)، وفي "ش"^(٣) عن "الحلبة": (لأنه إنما يُوقَف ويُساق لمن يتوضأ الوضوء الشرعيّ ولم يقصد إباحتها لغير ذلك) اهـ.

فقد جَمَعَ بين الوقف والإباحة، فليحرّر. ١٢

[٣٦١٧] قوله: ^(٤) وقف الخنطة في الأقطار المصرية^(٥):

ف: أفاد أن المعبر التعارف في ذلك القطر. ١٢ فراجعه "ط"^(٦).

(١) انظر "الدر"، كتاب الطهارة، مكروهات الوضوء، ٤٣٨/١-٤٤٢، ملقطاً.

(٢) "البحر"، كتاب الطهارة، سنن الوضوء، ٥٧/١.

(٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب الطهارة، مطلب في الإسراف في الوضوء، ٤٤٢/١، تحت قول "الدر": فحرام.

(٤) في "ردّ المختار": وبهذا ظهر صحّة ما ذكره المصنّف من إلحاقها بالمنقول المتعارف على قول محمّد المفتي به، وإنّما خصّوها بالنقل عن زُفر؛ لأنّها لم تكن متعارفةً إذ ذاك، ولأنّه هو الذي قال بها ابتداءً، قال في "النهر": ومقتضى ما مرّ عن محمّد: عدمُ جواز ذلك -أي: وقف الخنطة في الأقطار المصريّة- لعدم تعارفه بالكلّيّة، نعم وقف الدراهم والدنانير تُعورف في الدّيار الرّوميّة اهـ.

(٥) "ردّ المختار"، مطلب في وقف... إلخ، ٤٥١/١٣، تحت قول "الدر": بل ودراهم ودنانير.

(٦) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٩/٢.

مطلب في التعامل والعرف

[٣٦١٨] قوله: ^(١) فالظاهر: اعتبارُ العُرف في الموضع... إلخ ^(٢):

ظاهر "النهر" قصر صحة وقفه في أماكن تُعُورف وقفه فيها، ونازعه

أبو السُّعود في ذلك، فراجع اه "ط" ^(٣). ١٢

[٣٦١٩] قوله: فوقفُ الدراهم متعارفٌ في بلاد الرُّوم... إلخ ^(٤):

ف: المعتبر المتعارف في بلده هو الأكثر استعمالاً. ١٢

(١) في "رد المختار": (قوله: لأنَّ التعامل يُترك به القياس) فإنَّ القياس عدمُ صحّة وقف المنقول؛ لأنَّ من شرط الوقف التأييد، والمنقول لا يدوم، والتعامل كما في "البحر" عن "التحرير" هو الأكثر استعمالاً، وفي "شرح البيري" عن "المبسوط": أنَّ الثابت بالعرف كالثابت بالنصّ اه. وتمام تحقيق ذلك في رسالتنا المسماة "نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العُرف".

وظاهر ما مرَّ في مسألة البقرة اعتبار العُرف الحادث، فلا يلزم كونه من عهد الضحابة، وكذا هو ظاهر ما قدّمناه آنفاً من زيادة بعض المشايخ أشياء جرى التعاملُ فيها، وعلى هذا فالظاهر: اعتبار العُرف في الموضع أو الزّمان الذي اشتهر فيه دون غيره، فوقفُ الدراهم متعارفٌ في بلاد الرُّوم دون بلادنا، ووقف الفأس والقُدوم كان متعارفاً في زمن المتقدمين ولم نسمع به في زماننا، فالظاهر: أنّه لا يصحّ الآن، ولكن وجد نادراً لا يعتبر؛ لما علمت من أنَّ التعامل هو الأكثر استعمالاً فتأمّل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في التعامل والعرف، ٤٥٣/١٣، تحت قول "الدر": لأنَّ التعامل يترك به القياس.

(٣) "ط"، كتاب الوقف، ٥٣٩/٢.

(٤) "رد المختار"، مطلب في... إلخ، ٤٥٣/١٣، تحت قول "الدر": لأنَّ التعامل يترك به القياس.

مطلب: متى ذكر للوقف مصرفاً لا بدّ أن يكون فيهم تنصيب على الحاجة [٣٦٢٠] قوله: ^(١) وإلاّ بطل ^(٢): سيأتي ^(٣): (أنّ الوقف على ثلاثة أوجه،

منها: ما يستوي فيه الفريقان كرباط وخان). ١٢

[٣٦٢١] قوله: في "القنية": سبّل مُصحّفاً في مسجد بعينه للقراءة ليس

له بعد ذلك أن يدفعه إلى آخر من غير أهل تلك المحلّة للقراءة، قال في "النهر": وهذا يوافق القول الأوّل لا ما ذكر في موضع آخر اهـ. فهذا يفيد أنّهما قولان متغايران، خلافاً لما فهمه في "الدرر"، وتبعه الشارح ^(٤):

(١) في "ردّ المختار": إذا ذكر للوقف مصرفاً لا بدّ أن يكون فيهم تنصيب على الحاجة حقيقة كالفقراء، أو استعمالاً بين الناس كاليتمى والزمنى؛ لأنّ الغالب فيهم الفقراء، فيصحّ للأغنياء والفقراء منهم إن كانوا يُحصّون، وإلاّ فلفقراهم فقط، ومتى ذكر مصرفاً يستوي فيه الأغنياء والفقراء؛ فإن كانوا يُحصّون صحّ باعتبار أعيانهم، وإلاّ بطل، وروي عن محمد: أن ما لا يحصى عشرة، وعن أبي يوسف: مئة، وهو المأخوذ به عند البعض، وقيل: أربعون، وقيل: ثمانون، والفتوى أنّه مفوّض إلى رأي الحاكم، "إسعاف" و"بحر".

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: متى ذكر للوقف مصرفاً لا بدّ أن يكون فيهم تنصيب على الحاجة، ٤٥٥/١٣، تحت قول "الدرر": إن يحصّون جاز.

(٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في حكم الوقف على طلبة العلم، ٤٥٧/١٣، تحت قول "الدرر": وإن على طلبة العلم... إلخ.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: متى ذكر للوقف مصرفاً لا بدّ أن يكون فيهم تنصيب على الحاجة ٤٥٦/١٣، تحت قول "الدرر": ولا يكون محصوراً على هذا المسجد.

أقول: لم يتبعه كما ينصّ عليه قوله الآتي^(١)، ففي جواز النقل تردّد؛ إذ لا منشأ للتردّد إلاّ أنّهما قولان مختلفان، ولو تبعه لقال: جاز النقل. ١٢

مطلب في استحقاق القاضي والمدرّس الوظيفة في يوم البطالة

[٣٦٢٢] قوله: ^(٢) كذا لو بطل في يوم غير معتاد^(٣):

أقول: هذا بعيدٌ يحتاج إلى نقل، ويلزم منه أن لو أتى كتابٌ لا يحلّه إلاّ بعد أن يقرأه على أستاذه فصرف سنة في قراءة يستحقّ معلوم التدريس وهو في غاية البعد، وسيأتي^(٤) للسيد في الإجازات: (أنّ الأجير الخاصّ إن لم يعمل لعدم التمكن لم يستحقّ الأجر)، وهذا من عدم التمكن، ثمّ فيه إغراء البطّالين في زماننا أن يتخذوه حيلةً للتبطل. ١٢

(١) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٤٥٨/١٣.

(٢) في "رد المختار": لو قال: يُعطى المدرّس كلّ يوم كذا، فينبغي أن يعطى ليوم البطالة المتعارفة، بقرينة ما ذكره في مقابله من البناء على العُرف، فحيث كانت البطالة معروفةً في يوم الثلاثاء والجمعة، وفي رمضان والعيدین يحلّ الأخذ، وكذا لو بطل في يوم غير معتاد لتحريّر درس، إلاّ إذا نصّ الواقفُ على تقييد الدّفع باليوم الذي يُدرّس فيه كما قلنا، وفي الفصل الثامن عشر من "التارخانية": قال الفقيه أبو الليث: ومن يأخذ الأجر من طلبة العلم في يوم لا درس فيه أرجو أن يكون جائزاً. وفي "الحاوي": إذا كان مشغلاً بالكتابة والتدريس اهـ.

(٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في استحقاق القاضي والمدرّس الوظيفة في يوم البطالة، ٤٧٥/١٣-٤٧٦، تحت قول "الدر": وينبغي إلحاقه ببطالة القاضي... إلخ.

(٤) انظر "رد المختار"، كتاب الإجارة، ١١٧/٩، تحت قول "الدر": وإن لم يعمل، (دار المعرفة).

مطلب في الوقف إذا خرب ولم يُمكن عمارته

[٣٦٢٣] قوله: ^(١) حكم عِمارة أوقاف المسجد والحوض ^(٢):

يجوز عطفه على (المسجد)، وعلى (الأوقاف)، فحكمُهما كحكم

أوقافهما في ذلك. ١٢

[٣٦٢٤] قال: ^(٣) أي: "الدر": إعادةُ عينه ^(٤):

أي: عين النقض. ١٢

[٣٦٢٥] قال: أي: "الدر": ويُمسك ثمنه لِيُحتاج ^(٥):

أي: لوقف الحاجة. ١٢

(١) في "رد المختار": وفي "البرجندي": والظاهر: أن حكم عِمارة أوقافِ المسجد والحوض
والبئر وأمثالها حكمُ الوقفِ على الفقراء.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في الوقف إذا خرب ولم يُمكن عمارته، ٤٨٨/١٣،
تحت قول "الدر": وفي "فتاوى قارئ الهداية" ... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: وفي "الفتح": لو لم يجد القاضي من يَسْتأجرها لم أره، وخطّر لي
أنّه يُخَيِّره بين أن يَعمُرَها أو يرُدّها لورثة الواقف. قلت: فلو هو الوارث لم أره، وفي
"فتاوى قارئ الهداية" ما يفيد استبداله أو ردّ ثمنه للورثة أو الفقراء (وصرف) الحاكم
أو المتولّي، "حاوي" (نقضه) أو ثمنه إن تعذّر إعادةُ عينه (إلى عِمارته إن احتاج، وإلاّ
حفظه لِيُحتاج) إلاّ إذا خاف ضياعه فيبيعه ويُمسك ثمنه لِيُحتاج، "حاوي".

(٤) "الدر"، كتاب الوقف، ٤٨٨/١٣.

(٥) "الدر"، كتاب الوقف، ٤٨٩/١٣.

مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً

[٣٦٢٦] قوله: ^(١) قد قال في "البحر" ^(٢): عن "الحاوي" ^(٣) ١٢.

[٣٦٢٧] قوله: ^(٤) اعترض ^(٥): المعترض ط ^(٦) ١٢.

(١) في "رد المختار": (قوله: لتعارف أهل الأمصار في الجوامع) لا نعلم ذلك في جوامعنا، نعم تعارف الناس المورر في مسجد له بابان، وقد قال في "البحر": وكذا يُكره أن يتخذ المسجد طريقاً وأن يدخله بلا طهارة اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٢/١٣، تحت قول "الدر": لتعارف أهل الأمصار في الجوامع.

(٣) "البحر"، كتاب الوقف، فصل في أحكام المسجد، ٤٢٠/٥.

(٤) في المتن والشرح: (جعل شيء) أي: جعل الباني شيئاً (من الطريق مسجداً) لضيقه ولم يضّر بالمأزّن (جاز)؛ لأنهما للمسلمين (كعكسه) أي: كجواز عكسه، وهو ما إذا جعل في المسجد ممراً لتعارف أهل الأمصار في الجوامع، وجاز لكل أحد أن يمر فيه حتى الكافر إلا الجنب، والحائض، والدواب، "زيلعي".

في "رد المختار": (قوله: حتى الكافر) اعترض بأن الكافر لا يمنع من دخول المسجد حتى المسجد الحرام، فلا وجه لجعله غاية هنا.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٢/١٣، تحت قول "الدر": حتى الكافر.

(٦) "ط"، كتاب الوقف، ٥٤٣/٢.

[٣٦٢٨] قوله: فلا وجه لجعله غايةً هنا^(١):

أقول: أصل هذا الجواز للمسلمين، ألا ترى إلى تعليقه لقولهم^(٢):
(لأنهما للمسلمين) وليس من لازم جوازه دخول الكافر جوازاً اتخاذه آياً مَمَرّاً،
غير أن الطريق لَمَّا ضاق على المارة والكافر أيضاً محتاجٌ إليه تبع للمسلم، وكم من
شيء يثبت ضمناً ولا يثبت قصداً، فهذا معنى قولهم: (حتى الكافر)، فظهر الجواب
عما اعترض ط^(٣)، والله الحمد.

ولا حاجة إلى ما أجاب به ش^(٤)، والله الحمد، وظهر الجواب عما ظنَّ
في "مجمع الأئمة"^(٥) من التعارض بين قولهم: (حتى الكافر)، وتعليقهم: (بأنهما
للمسلمين)، والله الحمد، وظهر أن محلَّ المسألة حيث الملك للإسلام، وإلا لسقطت
حرمة المسجد وتناثرت لهم المنع عن دخول جنب وإدخال دابة كما لا يخفى،
فوضح المراد، والله الحمد. ١٢

-
- (١) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٣/١٣،
تحت قول "الدر": حتى الكافر.
(٢) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٤٩١/١٣.
(٣) "ط"، كتاب الوقف، ٥٤٣/٢.
(٤) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٣/١٣،
تحت قول "الدر": حتى الكافر.
(٥) "مجمع الأئمة"، كتاب الوقف، ٥٩٥/٢.

[٣٦٢٩] قوله: ^(١) "إلا أن يقال... إلخ" ^(٢):

أقول: ليس هذا محلّ التزيف، بل هو المتعين بل هو عين المستفاد من

العبارتين كما لا يخفى. ١٢

[٣٦٣٠] قوله: يراد بعض الطريق لا كله، فليتأمل اه. وأجيب ^(٣):

المجيب الفاضل عبد الحي الشرنبلالي ^(٤)، والسيد عليّ والد السيد أبي

السعود الأزهري كما في "فتح المعين"، و"ط" ^(٥). ١٢

(١) في المتن والشرح: (كما جاز جعل) الإمام (الطريق مسجداً لا عكسه)، لجواز الصلاة في الطريق لا المرور في المسجد.

في "رد المختار": (قوله: كما جاز... إلخ) قال في "الشرنبلالية": فيه نوع استدراك بما تقدّم إلا أن يقال: ذاك في اتخاذ بعض الطريق مسجداً، وهذا في اتخاذ جميعها، ولا بدّ من تقييده بما إذا لم يضّرّ كما تقدّم، ولا شك أن الضرر ظاهر في اتخاذ جميع الطريق مسجداً، لإبطال حقّ العامة من المرور المعتاد لدوابّهم وغيرها، فلا يقال به إلا بالتأويل: بأن يراد بعض الطريق لا كله، فليتأمل اه. وأجيب: بأن صورته ما إذا كان لمقصد طريقان واحتاج العامة إلى مسجد فإنه يجوز جعل أحدهما مسجداً، وليس فيه إبطال حقهم بالكلية.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٣/١٣، تحت قول "الدر": كما جاز... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) لعلّه شيخ العلامة محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين كما ذكر في "حاشيته".
("رد المختار"، المقدمة، مطلب: سند ابن عابدين إلى أبي حنيفة فرسول الله ﷺ، ٧/١).

(٥) "ط"، كتاب الوقف، ٥٤٣/٢.

[٣٦٣١] قوله: ^(١) "إلا بالنظر" ^(٢):

وقد علمت أنه هو المفاد، فلا إيراد ولا انتقاد. ١٢

[٣٦٣٢] قوله: لأنه لا يجوز الصلاة ^(٣):

صوابه: إسقاط (لا) كما هو عبارة "جامع الفصولين" ^(٤). ١٢

[٣٦٣٣] قوله: في الطريق، فجاز ^(٥): عن الصلاة. ١٢

(١) في المتن والشرح: (جاز جعل) الإمام (الطريق مسجداً لا عكسه).

في "رد المختار": (قوله: لا عكسه) يعني: لا يجوز أن يتخذ المسجد طريقاً، وفيه نوع مدافعة لما تقدم إلا بالنظر للبعض والكل، "شربلية".

قلت: إن المصنف قد تابع صاحب "الدرر"، مع أنه في "جامع الفصولين" نقل أولاً: جعل شيئاً من المسجد طريقاً، ومن الطريق مسجداً جاز، ثم رمز لكتاب آخر: لو جعل الطريق مسجداً يجوز لا جعل المسجد طريقاً؛ لأنه لا تجوز الصلاة في الطريق فجاز جعله مسجداً، ولا يجوز المرور في المسجد فلم يجر جعله طريقاً اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٣/١٣، تحت قول "الدرر": لا عكسه.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (لأنه تجوز الصلاة)، وفي النسخ جميعها: (لأنه لا تجوز الصلاة).

(٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدرر": لا عكسه.

(٤) "جامع الفصولين"، الفصل الثالث عشر، ١٣٦/١.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدرر": لا عكسه.

[٣٦٣٤] قوله: ^(١) ولا يخفى أن المتبادر أنهما قولان... إلخ ^(٢):

أقول وبالله التوفيق: لا يخفى أن العبارتين المنقولتين في "الفصولين" ^(٣) لم تتوارداً على فصلٍ واحد من كل وجه، بل إما على متباينين فلا تعلق لإحداهما بالأخرى، أو على عامٍّ وخاصٍّ فتعارض الخاصة العامة في خصوص ذلك الفرد دون الآخر، وذلك أن في الأولى جعل شيء من المسجد طريقاً وهو نصٌّ في التبعض، ولا يلحظ له إلى جعل المسجد كله طريقاً ولا بعض لحاظ، وفي الأخرى جعل المسجد طريقاً والمتبادر منه إرادة الكل، فإن قصرت عليه تباين الموردان بغير مساس، وإن عمّت -وهو الظاهر بدليل التعليل- عارضت الأخرى الأولى في خصوص حكم الأولى، إلا فيما لا ذكر له فيها أصلاً، وهذا بكمال وضوحه غني عن الإيضاح.

فنسلم أن المتبادر بعد ملاحظة التعليل أنهما قولان، لكن لا في جعل المسجد طريقاً إذا لم تكن الأولى مُحيزَةً لهذا حتى تزاحمها فيه الأخرى، بل في

(١) في "رد المختار": ولا يخفى أن المتبادر أنهما قولان في جعل المسجد طريقاً بقرينة التعليل المذكور، ويؤيده ما في "التارخانية" عن "فتاوى أبي الليث": وإن أراد أهل المحلة أن يجعلوا شيئاً من المسجد طريقاً للمسلمين فقد قيل: ليس لهم ذلك، وإنه صحيح، ثم نقل عن "العتاية" عن خواهر زاده: إذا كان الطريق ضيقاً والمسجد واسعاً لا يحتاجون إلى بعضه تجوز الزيادة في الطريق من المسجد؛ لأنّ كلّها للعامة اهـ. وللتون على الثاني فكان هو المعتمد.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدر": لا عكسه.

(٣) "جامع الفصولين"، الفصل الثالث عشر، ١٣٦/١.

جَعَلَ جزء من المسجد طريقاً، فهذا الذي توارد تابعه فتعارضتهما فيه فأجازت الأولى ونَهَتْ الأخرى، ثُمَّ التأييد الذي أورده^(١) عن "التارخانية" نصّ فيما ذكرت، فإنَّ الإمامين إنَّما تكلَّما على جعل بعضه طريقاً فمَنع الفقيه وجوَّز شيخ الإسلام، ولا ذكر فيه لجعل الكلّ طريقاً أصلاً، والذي أورده^(٢) بعده عنها عن أبي القاسم فلا علاقة له بما نحن فيه، فإنَّ الرَّحْبَةَ ليست إلَّا جزء من المسجد، وإنَّما الفرق بالبناء وعدمه، فإذا الحقَّ ما جَنَحَ إليه المولى المحشّي^(٣) في أثناء الكلام غير جازم به حيث قال: (وَأَمَّا جَعْلُ كُلِّ الْمَسْجِدِ طَرِيقاً فَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ قَوْلًا وَاحِدًا).

أقول: وليس هذا موضع استظهار، بل هو الحقُّ الناصح المتعين الذي لا معدل عنه، وكيف يسوغ لمسلم أن يُجيز إخراج مسجد عامرٍ عن المسجدية، وجعله طريقاً مَمْنوعاً فيه عن الصَّلَاة بعد ما سَمِعَ رَبَّهُ تبارك وتعالى يقول: ﴿وَمَنْ

أَظْلَمُ مِمَّن مَنَعَ مَسْجِدَ اللَّهِ أَنْ يُذْكَرَ فِيهَا اسْمُهُ وَسَعَىٰ فِي خَرَابِهَا﴾ [البقرة: ١١٤]؟

فتحريز المسألة على ما أقول مستعيناً بالله عزَّ وجلَّ: أنَّ المسجد كله أو أكثره وكذا بعضه الذي يتعطل بانفصاله طريقاً حراماً، أو كبيرة قولاً واحداً لا يتصور فيه الخلاف لأحد، أمَّا جعلُ شيء قليل منه طريقاً وجهان:

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣،

تحت قول "الدر": لا عكسه.

(٢) انظر المرجع السابق.

(٣) انظر المرجع السابق.

أحدهما: أن يبقى المسجد بجميع أجزائه مسجداً على حاله وإتماً يتخذ فيه ممرٌ للعامة لحاجة مسّت وضرورةٍ دعت ويحكم لأجلها بسقوط حرمة المرور وحدها دون سائر الحرمات، فلا يدخل فيه الدواب ولا يحلّ للجنب ولا حائض أن يدخله كما مرّ^(١) التنصيص عليه شرحاً، وبه صرّح في "تبيين الحقائق"^(٢)، ثمّ "الهندية"^(٣) وغيرها من الكتب البهية، فهذا ظاهرٌ وهو المراد بما في المتون.

قال في "الكنز"^(٤): (إن جعل شيء من الطريق مسجداً صحّ، كعكسه)، قال في "التبيين"^(٥): (معناه: إذا بنى قوم مسجداً واحتاجوا إلى مكان ليتسع، فأدخلوا شيئاً من الطريق في المسجد وكان ذلك لا يضرّ بأصحاب الطريق جاز، وقوله: (كعكسه) أي: كما جاز عكسه وهو ما إذا جعل في المسجد ممرٌ لتعارف أهل الأمصار في الجوامع، وجاز لكل أحد أن يمرّ فيه حتّى الكافر، و* الجنب والحائض والنفساء لما عُرف في موضعه وليس لهم أن يدخلوا فيه الدواب) اهـ. ببعض اختصار.

(١) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٤٩٢/١٣.

(٢) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل ومن بنى مسجداً... إلخ، ٢٧٤/٤.

(٣) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، الفصل الأوّل، ٤٥٧/٢.

(٤) "الكنز"، كتاب الوقف، صـ ٢٢٧.

(٥) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل ومن بنى مسجداً... إلخ، ٢٧٣/٤-٢٧٤.

* هكذا هو بـ: (الوار) في نسخة "التبيين" التي بيدي، والظاهر: أنّه تصحيفٌ من (إلا) فإنّه هو المعروف في موضعه، وقد سمعت نقل "الدر" عنه. ١٢ منه سلّمه الله تعالى. ١٢

والآخر: أن يخرج جزء من المسجد ويلحق بالطريق ويحكم ببطلان مسجديته، فهذا الذي صحح المولى الإمام الفقيه النهي عنه، ويجب ترجيح تصحيحه على ما أثرت "العتاية" عن الإمام بكر من دون تصحيح كيف! وقد علمنا أن المسجد إذا صار مسجداً لا يخرج عن المسجديّة أبداً وجزء المسجد مسجداً قطعاً، وح لا نسلم أن المتون عليه، فإنها لا تنصيص في شيء منها على الإخراج من المسجديّة وإثما محملها ما قد علمت، فهذا تحرير المسألة، والله الحمد، والله سبحانه وتعالى أعلم. ١٢

[٣٦٣٥] قوله: ويؤيده^(١): أي: أنّهما قولان. ١٢

[٣٦٣٦] قوله: عن "العتاية" عن خواهر زاده: إذا كان الطريق ضيقاً والمسجد واسعاً لا يحتاجون إلى بعضه تجوز الزيادة في الطريق من المسجد^(٢): بأن يتخذ في المسجد ممرٌ أي: تمرّ فيه المارة مع بقاء المسجديّة وحفظ الآداب، فلا يحلّ دخول جنب ولا حائض ولا نفساء، ولا إدخال دابة كما مر^(٣) شرحاً، ونصّ عليه في "التبيين"^(٤) و"البحر"^(٥) وغيرهما. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدر": لا عكسه.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدر": لا عكسه.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٤٩٢/١٣.

(٤) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل ومن بنى مسجداً... إلخ، ٢٧٤/٤.

(٥) "البحر"، كتاب الوقف، فصل في أحكام المسجد، ٤٢٨/٥.

[٣٦٣٧] قوله: ^(١) لكنّ كلام المتون... إلخ ^(٢):

هو المفسّر بما إذا جعل في المسجد ممراً كما في "التبيين" ^(٣) و"البحر" ^(٤) وغيرهما، لا أن يجعل المسجد طريقاً -أي: يحول عن المسجديّة ويخرج عنها- فتبطل مسجديّته ويصير طريقاً يكره فيه الصّلاة ويمرّ فيه الجنب والحائض والنفساء والدوابّ وتروث وتبطل ليس هذا قول أحد، فلا تكن ممن زلّ فأزلّ، أو ضلّ فأضلّ، والعياذ بالله تعالى. ١٢

[٣٦٣٨] قوله: قال: إذا اجتمع... إلخ ^(٥):

مثله في "الهندية" ^(٦) عن "المضمرات". ١٢

(١) في "ردّ المختار": والمتون على الثاني فكان هو المعتمد، لكنّ كلام المتون في جعل شيء منه طريقاً، وأمّا جعل كل المسجد طريقاً فالظاهر: أنّه لا يجوز قولاً واحداً، نعم في "التارخانية": سئل أبو القاسم عن أهل مسجد أراد بعضهم أن يجعلوا المسجد رحبة والرحبة مسجداً، أو يتخذوا له باباً، أو يحولوا بابّه عن موضعه، وأبى البعض ذلك، قال: إذا اجتمع أكثرهم وأفضلهم ليس للأقلّ منعهما.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدر": لا عكسه.

(٣) "التبيين"، كتاب الوقف، فصل ومن بنى مسجداً... إلخ، ٢٧٤/٤.

(٤) "البحر"، كتاب الوقف، فصل في أحكام المسجد، ٤٢٨/٥.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣، تحت قول "الدر": لا عكسه.

(٦) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، الفصل الأوّل، ٤٥٦/٢.

[٣٦٣٩] قوله: ^(١) فهذا إن كان المراد به... إلخ ^(٢): يا سبحان الله!

ما جهة لمسجد إلاّ مسجد، فأَيّ دخل لهذه العبارة هنا؟ ١٢

[٣٦٤٠] قوله: المراد تحويله بجعل الرّحبة مسجداً بذلك ^(٣): كلاً بل إنّما

خاصله: جعل المسقف من المسجد غير مُسَقَّف، وغير المسقف من المسجد مسقفاً. ١٢

[٣٦٤١] قوله: (لجواز الصّلاة في الطريق) فيه: أن الصّلاة في الطريق مكروهة

كالمرور في المسجد، فالصّواب: لعدم جواز الصّلاة في الطريق كما قدّمناه ^(٤):

قدّمنا ^(٥): أن الذي فيه تجوز، لا لا تجوز. ١٢

مطلب في شروط المتولّي

[٣٦٤٢] قوله: الناظر إذا فسق استحقّ العزل ولا ينزل، كالقاضي إذا فسق

لا ينزل على الصّحيح المفتي به، ويُشترط للصّحة بلوغه وعقله لا حرّيته وإسلامه ^(٦):

(١) في "ردّ المختار": قلت: ورّحبة المسجد ساحته، فهذا إن كان المراد به جعل بعضه رحبة

فلا إشكال فيه، وإن كان المراد جعل كلّ فليس فيه إبطاله من كلّ جهة؛ لأنّ المراد

تحويله بجعل الرّحبة مسجداً بذلك، بخلاف جعله طريقاً، تأمل.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً، ٤٩٤/١٣،

تحت قول "الدر": لا عكسه.

(٣) المرجع السابق، ص ٤٩٥.

(٤) المرجع السابق، تحت قول "الدر": لجواز الصّلاة في الطريق.

(٥) انظر المقولة [٣٦٣٢] قوله: لأنّه لا تجوز الصلاة.

(٦) "ردّ المختار"، مطلب في شروط المتولّي، ٥٠١/١٣، تحت قول "الدر": غير مأمون... إلخ.

أقول وبالله التوفيق: عَدَمُ الاشتراط للصَّحَّة لا يستلزم عدم اشتراطه للحلّ، وقد تقدّم في كتاب الزكاة باب العاشر صـ ٦٠^(١): (تحريم جعل كافر عاشراً؛ لأنّ فيه تعظيمه وهو حرامّ، وعن "شرح السّير الكبير": أنّ أمير المؤمنين كتّب إلى سعد بن أبي وقاص: لا تتخذ أحداً من المشركين كاتباً على المسلمين، فإنّهم يأخذون الرشوة في دينهم، ولا رشوة في دين الله، قال: وبه نأخذ؛ لقوله تعالى: ﴿لَا تَتَّخِذُوا بَطَانَةً مِّن دُونِكُمْ﴾ [آل عمران: ١١٨]، ويأتي في الأضحية صـ ٣٢^(٢): (كره ذبح الكتابيّ)، وتعليقه بأنّه لا ينبغي أن يُستعان بالكافر في أمور الدّين.

وقد صحّ^(٣) عن النّبيّ صلّى الله تعالى عليه وسلّم: ((إنّا لا نستعين بمُشرك))، وقد علم تحريم تولية الخائن وهذا ربنا جلّ وعلا يقول: ﴿لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا﴾ [آل عمران: ١١٨]، والله الموفق، أي: فيحوز تولية الذمّي بدليل ما في "الإسعاف"، أمّا الحرّبيّ فلا، ولا كرامته لا سيّما المرتدّ؛ لأنّه ليس من أهل الولاية أصلاً، ولذا صرّح في نكاح "الهنديّة"^(٤) عن "البدائع": (أنّه لا ولاية للمرتدّ على أحدٍ لا على مسلم ولا على كافرٍ ولا على مرتدّ مثله) اهـ. ١٢

(١) انظر "ردّ المختار"، باب العاشر، ٥٧٩/٥-٥٨٠، تحت قول "الدر": بهذا... إلخ.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الأضحية، ٥٤٢/٩، تحت قول "الدر": (دار المعرفة).

(٣) أخرجه أبو داود، (٢٧٣٢)، كتاب الجهاد، باب في المشرك يسهم له، ١٠٠/٣.

وابن ماجه، (٢٨٣٢)، كتاب الجهاد، باب الاستعانة بالمشرّكين، ٣٧٦/٣.

(٤) "الهنديّة"، كتاب النكاح، الباب الرابع في الأولياء، ٢٨٤/١.

مطلب في استبدال الوقف وشروطه

[٣٦٤٣] قوله: ^(١) لا يجوز حينئذ الاستبدال على كل الأقوال ^(٢):

أقول: هذا لا يمكن حمله على ما إذا شرط الواقف الاستبدال، فإن المشروط لا يتوقف على خروجه عن الانتفاع عند أحد فوجب الحمل على غير المشروط وهو صريح قوله: (في الثالث)، وح يرد أن أبا يوسف يقول بجواز استبداله عامراً إذا رغب فيه إنسان ببدل أكثر غلة وأحسن صقعا، قال قارئ "الهداية": (وعليه الفتوى) كما سيأتي نقله ص ٦٠٢ ^(٣)، فكونه على كل الأقوال لا يتجه

(١) في "رد المختار": (قوله: وجاز شرط الاستبدال به... إلخ) اعلم أن الاستبدال على ثلاثة وجوه، الأول: أن يشترط الواقف لنفسه، أو لغيره، أو لنفسه و غيره، فالاستبدال فيه جائز على الصحيح، وقيل: اتفاقاً. والثاني: أن لا يشترطه، سواء شرط عدمه أو سكت، لكن صار بحيث لا يُنتفع به بالكلية بأن لا يحصل منه شيء أصلاً أو لا يفي بموثرته، فهو أيضاً جائز على الأصح إذا كان بإذن القاضي ورأيه المصلحة فيه. والثالث: أن لا يشترطه أيضاً ولكن فيه نفع في الجملة، وبدله خير منه ريعاً ونفعاً، وهذا لا يجوز استبداله على الأصح المختار، كذا حرره العلامة قنالي زاده في رسالته الموضوعة في الاستبدال، وأطنب فيها عليه الاستدلال، وهو مأخوذ من "الفتح" أيضاً كما سنذكره عند قول الشارح: (لا يجوز استبدال العامر إلا في أربع)، ويأتي بقية شروط الجواز، وأفاد صاحب "البحر" في رسالته في الاستبدال: أن الخلاف في الثالث إنما هو في الأرض إذا ضعفت عن الاستغلال، بخلاف الدار إذا ضعفت بحراب بعضها ولم تذهب أصلاً، فإنه لا يجوز حينئذ الاستبدال على كل الأقوال.

(٢) "رد المختار"، مطلب في... إلخ، ١٣/٥١٠-٥١١، تحت قول "الدر": وجاز شرط... إلخ.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، ١٣/٥٢١، تحت قول "الدر": إلا في أربع.

على حال، نعم! الصحيح المعتمد في هذا هو عدم الجواز كما حققه في "الفتح"^(١) وغيره، ويمكن الجواب بأن الكلام لا شك في غير المشروط كما قلتم، لكن لا على قول أبي يوسف الغير المأخوذ به، بل على القول المعتمد من عدم جواز التبديل بمجرد تكثير النفع مع وجود النفع الآن كما كان، والآخذون بهذا اختلفوا فيما بينهم في شرط جوازه من غير شرط، بل هو خروجه عن الانتفاع بالكلية أم يكفي قلة ريعه وانحطاط نفعه؟.

فالعلامة البحر يفيد أن هذا الخلف إنما هو في الأرض إذا ضعفت عن الاستغلال، فإنها إذا ضعفت لا يرغب غالباً في استئجارها بل في شرائها، فلو منع البيع يكاد أن يلتحق بالخروج عن الانتفاع رأساً بخلاف الدار، فإنه يرغب في استئجارها مدة طويلة لأجل تعميرها للسكنى كما أفاد، فيشترط فيها حقيقة الخروج عن الانتفاع بالكلية باتفاق أصحاب القولين، هذا معنى قوله: (على كل الأقوال)، والله تعالى أعلم بحقيقة الحال. ١٢

[٣٦٤٤] قوله: ^(٢) إلا بذكر الشراء^(٣): أي: شراء آخر مكانه؛ ليكون

وفقاً بذله. ١٢

(١) "الفتح"، كتاب الوقف، ٤٤٠/٥.

(٢) في "رد المختار": (قوله: ويشتري بثمنه أرضاً) أي: وأن يشتري على حدّ قوله: [الوافر] "لبس عباءة وتقرّ عيني" وقيد به؛ لأن شرط البيع فقط يفسد الوقف كما مرّ أول الباب؛ لأنه لا يدلّ على إرادة الاستبدال إلا بذكر الشراء.

(٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في استبدال الوقف وشروطه، ٥١٢/١٣، تحت قول "الدر": ويشتري بثمنه أرضاً.

مطلب في شروط الاستبدال

[٣٦٤٥] قوله: ^(١) وهو: أن يكون البدل والمبدل ^(٢):

أقول: الذي يظهر للعبد الضعيف أنه غير شرط إلا لاتباع الشرط، حتى لو شرط الاستبدال وأطلق لم يتقيد بالجنس كما يفيد كلام "الإسعاف" ص ٢٧، فإذا لا يكون هذا مشروطاً في التبديل بلا شرط، نعم! ينبغي أن يشترط أن لا يكون الاستبدال بالأخص، ثم راجعت "الخانية" فوجدت كلامها - أنص على ما فهمت والله الحمد - حيث قال رضي الله تعالى عنه ج ٤، ص ١٥٤، و ص ١٥٥ ^(٣): (لو قال: أرضي صدقة موقوفة على أن لي أن أستبدلها بأرض أخرى لم يكن له أن يستبدلها بدار؛ لأنه لا يملك تغيير الشرط، ولو قال: إن لي أن أستبدلها بدار لم يكن له أن يستبدلها بأرض، ولو شرط الاستبدال ولم يذكر أرضاً ولا داراً فباع الأولى كان له أن يستبدلها بجنس العقارات ما شاء من دار أو أرض، لإطلاق اللفظ) اه، مختصراً. فهذا بحمد الله نص صريح فيما فهمت. ١٢

(١) في "رد المختار": زاد العلامة قنالي زاده في رسالته ثامناً وهو: أن يكون البدل والمبدل من جنس واحد؛ لما في "الخانية": لو شرط لنفسه استبدالها بدار لم يكن له استبدالها بأرض، وبالعكس أو بأرض البصرة تقيد اه. فهذا فيما شرطه لنفسه فكذا يكون شرطاً فيما لو لم يشترطه لنفسه بالأولى، تأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في شروط الاستبدال، ٥١٦/١٣، تحت قول "الدر": وشرط في "البحر" ... إلخ.

(٣) "الخانية"، كتاب الوقف، فصل في مسائل الشرط في الوقف، ٣٠٦/٢.

[٣٦٤٦] قوله: ^(١) فلو شرطه لا يلزم ^(٢): ثلاثة شروط بخلاف الخمسة

الباقية، فإنها لا بد منها في استبدال الواقف وغيره شرط أو لا، أي: من يقول بشرط من الخمسة الاستبدال بلا شرط يقول به فيه بشرط أيضاً. ١٢

مطلب: لا يستبدل العامر إلا في أربع

[٣٦٤٧] قوله: ^(٣) إذا غصبه غاصبٌ وأجرى عليه الماء حتى صار ^(٤):

(١) في "رد المختار": ثم قال: والظاهر: عدم اشتراط اتحاد الجنس في الموقوفة للاستغلال؛ لأن المنظور فيها كثرة الربيع وقلة المزمة والمؤونة، فلو استبدل الخانوت بأرض تزرع ويحصل منها غلة قدر أجرة الخانوت كان أحسن؛ لأن الأرض أدوم وأبقى وأغنى عن كلفة الترميم والتعمير، بخلاف الموقوفة للسكن؛ لظهور أن قصد الواقف الانتفاع بالسكن اه. ولا يخفى أن هذه الشروط فيما لم يشترط الواقف استبداله لنفسه أو غيره فلو شرطه لا يلزم خروجه عن الانتفاع، ولا مباشرة القاضي له، ولا عدم ربيع يعمر به كما لا يخفى، فاغتنم هذا التحرير.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في شروط الاستبدال، ٥١٧/١٣، تحت قول "الدر": وشرط في "البحر" ... إلخ.

(٣) في الشرح: لا يجوز استبدال العامر إلا في أربع. في "رد المختار": (قوله: إلا في أربع) الأولى: لو شرطه الواقف. الثانية: إذا غصبه غاصبٌ وأجرى عليه الماء حتى صار بحراً، فيضمن القيمة ويشترى المتولّى بها أرضاً بدلاً. الثالثة: أن يحجّده الغاصب ولا بينة، أي: وأراد دفع القيمة للمتولّى أخذها ليشتري بها بدلاً. الرابعة: أن يرغب إنسان فيه ببدل أكثر غلة وأحسن صقعا، فيجوز على قول أبي يوسف، وعليه الفتوى كما في "فتاوى قارئ الهداية".

(٤) "رد المختار"، مطلب: لا يستبدل ... إلخ، ٥٢٠/١٣، تحت قول "الدر": إلا في أربع.

أقول: على هذا لم يبق عامراً وفيه الكلام، والصورة الرابعة -سيأتي-:
أن الحقّ عدم جواز الاستبدال فيها، فلم يبق إلاّ صورتان، بل لك أن تقول: إنّ
الثالثة أيضاً خرابٌ معنًى وإن لم يكن صورةً، فلك أن تقول: إنّ العامر لا يستبدل
إلاّ بالشرط، وإن شئت أوضحت فقلت: إنّ الوقف مهما أمكن الانتفاع به
لم يجوز استبداله إلاّ بالشرط. ١٢

[٣٦٤٨] قوله: ^(١) إمّا عن شرط الاستبدال ^(٢): فيجوز. ١٢

[٣٦٤٩] قوله: أو لا عن شرطه... إلخ ^(٣):

أي: على الثاني لا يخ^{*} عن وجهين إن كان... إلخ. ١٢

(١) في "ردّ المختار": وفي "فتح القدير": والحاصل: أنّ الاستبدال إمّا عن شرط الاستبدال،
أو لا عن شرطه: فإن كان لخروج الوقف عن انتفاع الموقوف عليهم فينبغي أن لا
يختلف فيه، وإن كان لا لذلك بل اتفق أنّه أمكن أن يؤخذ بثمنه ما هو خير منه مع
كونه مُنتفعاً به فينبغي أن لا يجوز؛ لأنّ الواجب إبقاء الوقف على ما كان عليه دون
زيادة، ولأنّه لا موجب لتحويله؛ لأنّ الموجب في الأوّل الشرط، وفي الثاني الضّرورة،
ولا ضرورة في هذا؛ إذ لا تجب الزيادة بل نبقية كما كان اه. أقول: ما قاله هذا المحقق
هو الحقّ الصواب.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في شروط الاستبدال، ٥٢١/١٣، تحت قول
"الدر": إلاّ في أربع.

(٣) المرجع السابق.

❖ أي: (لا يخلو).

مطلب في وقف البناء بدون أرض

[٣٦٥٠] قوله: ^(١) لا يصح وقف البناء بدون أرض... إلخ ^(٢): شَمل

بإطلاقه ما إذا كانت الأرض مملوكة أو موقوفة على جهة أخرى. ١٢

[٣٦٥١] قوله: بخلاف البناء، فإنه لا بقاء له بدون الأرض ^(٣):

أما إذا كانت الأرض مملوكة فظ*؛ لأن للمالك رفعه ولو ملك نفسه
فلوارثه ذلك، وإذا كانت موقوفة على جهة أخرى كما إذا كانت موقوفة على

(١) في المتن والشرح: (بنى على أرض ثم وقف البناء) قصداً (بدونها؛ إن الأرض مملوكة
لا يصح) وقيل: صح، وعليه الفتوى.

في "رد المختار": (قوله: ثم وقف البناء قصداً) احترز به عن وقفه تبعاً للأرض فإنه جائز
بلا نزاع، ثم أعلم أن العلامة قاسم أفتى: بأنه لا يصح وقف البناء بدون أرض،
وعزاه إلى "الأصل" للإمام محمد وإلى هلال بن يحيى البصري والخصاف وإلى "الواقعات"
و"المضمرات"، وقال: يحتمل هذا المنع أن يكون لا لعدم التعارف، بل لأن غير المنقولات
تبقى بنفسها مدة طويلة، فتكون متأبدة، بخلاف البناء، فإنه لا بقاء له بدون الأرض
فلا يتم التخريج، فثبت أنه باطل بالاتفاق، والحكم به باطل. اهـ ملخصاً. قلت: لكن
في "البحر" عن "الذخيرة": وقف البناء من غير وقف الأصل لم يجوز، هو الصحيح؛
لأنه منقول وقفه غير متعارف، وإذا كان أصل البقعة موقوفاً على جهة قرينة فبنى عليها
بناءً ووقف بناءها على جهة قرينة أخرى اختلفوا فيه اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف البناء بدون أرض، ٥٢٣/١٣، تحت
قول "الدر": ثم وقف البناء قصداً.

(٣) المرجع السابق، ص ٥٢٤.

♣ أي: (فظاهر).

مسجد تستغلّ وتصرف غلتها إليه، فاستأجرها رجل بسنين معلومة وبني فيها بناءً وجعله مسجداً مثلاً حيث لا يصح؛ لأنّ بعد تمام الإجارة يطالب لرفع البناء فلم يبق التأييد المشروط في الوقف. ١٢

[٣٦٥٢] قوله: وقف البناء من غير وقف الأصل... إلخ^(١):

أقول: لهذه العبارة محملان:

الأول: كون الوقف على معناه المصدري أي: من غير أن يقف الأرض فيشمل الصورتين جميعاً وهما كون الأرض مملوكةً وكونها موقوفةً على جهة أخرى. والثاني: كون الوقف مبنياً للمفعول أي: من غير كون الأرض موقوفةً فيختصّ بما إذا كانت مملوكةً، لكن آخر كلامه يدلّ على المحمل الثاني وهو الذي بحث العلامة الطرطوسي على قصر قوله: (لَمْ يَجْزِ) على صورة الملك كما سيأتي^(٢)، فافهم. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف البناء بدون أرض، ٥٢٤/١٣، تحت قول "الدر": ثُمَّ وقف البناء قصداً.

(٢) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدر": ثُمَّ وقف البناء قصداً.

مطلب: مُناظرة ابن الشُّحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء

[٣٦٥٣] قوله: ^(١) ويأتي ^(٢): في الصفحة القابلة ^(٣). ١٢

[٣٦٥٤] قوله: ويأتي قريباً نصُّ الخَصَّاف ^(٤):

أقول: نصُّ الخَصَّاف لا يرد على العلامة قاسم، فإنَّ شرط التأييد يتحصَّل في الأرض المَعْدَّة للاحتكار كما سيأتي ^(٥): أن تكون هذه مستثناة من مسألة عدم الجواز لعدم جريان علته، لأنَّ علته إمَّا هو عدم التعارف لا عدم التأييد، فافهم. ١٢

(١) في "رد المختار": لا يخفى عليك أنَّ المفتي به الذي عليه المتون جوازُ وقف المنقول المتعارف، وحيثُ صار وقف البناء متعارفاً كان جوازه موافقاً للمنقول، ولم يخالف نصوصَ المذهب على عدم جوازه؛ لأنها مبنية على أنَّه لم يكن متعارفاً كما دلَّ عليه كلام "الذخيرة" للمارِّ، ويأتي قريباً نصُّ الخَصَّاف على جوازه إذا كان البناء في أرض محتكرة.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدر": ثُمَّ وقف البناء قصداً.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، ٥٢٨/١٣، تحت قول "الدر": أو إجارة.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدر": ثُمَّ وقف البناء قصداً.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدر": ثُمَّ وقف البناء قصداً.

[٣٦٥٥] قوله: ^(١) على ما عدا صورة ^(٢):

وهي الوقف على جهة وقف البقعة. ١٢

[٣٦٥٦] قوله: ^(٣) قلت: وهو كذلك ^(٤):

أقول: هذا رجوع إلى بعض ما أفاده العلامة قاسم، فافهم. ١٢

(١) في "رد المختار": ويأتي قريباً نص الخصاص على جوازه إذا كان البناء في أرض محتكرة،

هذا والذي حرره في "البحر" -أخذاً من قول "الظهيرية": وأما إذا وقفه على الجهة

التي كانت البقعة وقفاً عليها جاز اتفاقاً تبعاً للبقعة - أن قول "الدخيرة": -لم يجر

هو الصحيح - مقصوراً على ما عدا صورة الاتفاق، وهو ما إذا كانت الأرض ملكاً

أو وقفاً على جهة أخرى، قال: وقصره الطرسوسي على الملك، وهو غير ظاهر اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في

وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدر": ثم وقف البناء قصداً.

(٣) في "رد المختار": قلت: وهو كذلك فإن شرط الوقف التأييد، والأرض إذا كانت ملكاً

لغيره فللمالك استردادها وأمره بنقض البناء، وكذا لو كانت ملكاً له فإن لورثته بعده

ذلك، فلا يكون الوقف مؤبداً، وعلى هذا فينبغي أن يستثنى من أرض الوقف ما إذا

كانت معدة للاحتكار؛ لأن البناء يبقى فيها، كما إذا كان وقف البناء على جهة وقف

الأرض، فإنه لا مطالب لنقضه، والظاهر: أن هذا وجه جواز وقفه إذا كان متعارفاً،

ولهذا أجازوا وقف بناء قنطرة على النهر العام، وقالوا: إن بناءها لا يكون ميراثاً، وقال

في "الخانية": إنه دليل على جواز وقف البناء وحده، يعني: فيما سبيله البقاء كما قلنا،

وبه يتضح الحال ويزول الإشكال، ويحصل التوفيق بين الأقوال.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في

وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدر": ثم وقف البناء قصداً.

[٣٦٥٧] قوله: قلت: وهو كذلك فإن شَرَطَ الوقف^(١):

أقول: يستفاد منه أن وقف البناء على أرض موقوفة لا يصح أصلاً - وإن كان الوقف على جهة وقف الأرض بعينها - إذا كان البناء محظوراً شرعاً كما تقدّم ص ٥٧٣^(٢) من بناء بيت الإمام فوق المسجد وفوق جداره، أو بناء حانوت في حَدِّ المسجد أو فَنائه كما في "الهندية"^(٣) عن "محيط السرخسي"، فإِنَّه واجب الهدم شرعاً، فلا تأييد فلا وقف فيكون النقص ملك بانيه. ١٢

[٣٦٥٨] قوله: فينبغي أن يُستثنى من أرض الوقف^(٤):

(من) حكم عدم جواز وقف البناء المبني على (أرض الوقف) الموقوفة على جهة أخرى (ما إذا كانت) تلك الأرض (معدّة للاحتكار) فيجوز مع تخالف جهتي وقف الأرض ووقف البناء؛ (لأن) عند اختلاف الجهة وإن لم يكن للبناء بقاء؛ لأنه ليس له أن يبنى في أرض موقوفة إلا بالاستئجار والإجارة لا تدوم، فإذا انتهت يطالب برفع البناء، فينبغي التأييد المشروط في الوقف، لكن إذا كانت الأرض محتكرة فإجارتها دائمة كما يأتي^(٥) إيضاحه في الصفحة القابلة عن الخَصَاف، فيكون (البناء يبقى فيها) ويحصل شرط التأييد (كما إذا كان... إلخ). ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدر": ثُمَّ وقف البناء قصداً.

(٢) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٤٣٤/١٣.

(٣) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، الفصل الثاني، ٤٦٢/٢.

(٤) "رد المختار"، مطلب: مناظرة، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدر": ثُمَّ وقف البناء قصداً.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، ٥٢٨/١٣، تحت قول "الدر": أو إجارة.

- [٣٦٥٩] قوله: والظاهر: أن هذا وجه جواز وقفه^(١):
 أي: وقف بناء قائم على أرض موقوفة على جهة أخرى. ١٢
 [٣٦٦٠] قوله: ^(٢)ولما يأتي^(٣): شرحاً^(٤). ١٢
 [٣٦٦١] قوله: ولما يأتي عن "فتاواه"^(٥): بعد أسطر^(٦). ١٢
 [٣٦٦٢] قوله: منافاته للتأييد^(٧): وللإفراز أيضاً إن بنى مسجداً. ١٢
 [٣٦٦٣] قوله: ^(٨)(والصحيح الصحة) أي: إذا كانت الأرض مُحْتَكَرَةً^(٩):
 وإلا لَمْ يَجْزِ وهو الصحيح كما علمت. ١٢

- (١) "رد المختار"، مطلب: مناظرة... إلخ، ٥٢٥/١٣، تحت قول "الدر": ثم وقف البناء قصداً.
 (٢) في "رد المختار": (قوله: وقيل: صح) فقد قال في "البحر": إن ظاهره: أنه لا فرق بين أن تكون الأرض ملكاً أو وقفاً، لكنه مخالف لما حرره كما علمته آنفاً، ولما يأتي عن "فتاواه"، وقد علمت ما فيه من منافاته للتأييد، ملتقطاً.
 (٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ٥٢٦/١٣، تحت قول "الدر": وقيل: صح، وعليه الفتوى.
 (٤) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٥٢٦/١٣-٥٢٧.
 (٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء، ٥٢٦/١٣، تحت قول "الدر": وقيل: صح، وعليه الفتوى.
 (٦) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٥٢٦/١٣-٥٢٧.
 (٧) "رد المختار"، مطلب: مناظرة... إلخ، ٥٢٦/١٣، تحت قول "الدر": وقيل: صح... إلخ.
 (٨) في المتن والشرح: (وإن موقوفة على ما عيّن البناء له جاز) تبعاً (إجماعاً، وإن) الأرض (لجهة أخرى فمختلف فيه) والصحيح الصحة.
 (٩) "رد المختار"، مطلب: مناظرة... إلخ، ٥٢٦/١٣، تحت قول "الدر": والصحيح الصحة.

[٣٦٦٤] قوله: ^(١) إن غرسها على أرض * يجوز ^(٢): هاهنا سقط يوضحه

عبارة "ط" ^(٣) عن "البحر" عن "الظهيرية": (إن غرسها في أرض غير موقوفة لا يخلو: إن وقفها بموضعها من الأرض صحَّ تبعاً للأرض بحكم الاتصال... إلخ).

مطلب في استبقاء العمارة بعد فراغ مدّة الإجارة بأجر المثل

[٣٦٦٥] قوله: ^(٤) قلت: لكن ^(٥):

انظر ما يأتي في الإجارة، ج ٥، ص ٢٩ ^(٦). ١٢

(١) في "رد المختار": وفي "البرازية": غرس شجرة ووقفها: إن غرسها على أرض مملوكة يجوز وقفها

تبعاً للأرض، وإن بدون أصلها لا يجوز وإن كانت في أرض موقوفة إن وقفها على تلك الجهة .

جاز كما في البناء وإن وقفها على جهة أخرى فعلى الخلاف المذكور في وقف البناء اهـ.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (إن غرسها على أرض مملوكة).

(٢) "رد المختار"، مطلب: مناظرة... إلخ، ٥٢٨/١٣، تحت قول "الدر": فأجاب: نعم.

(٣) "ط"، كتاب الوقف، ٥٤٧/٢.

(٤) في "رد المختار": قلت: لكن ينبغي تخصيص إطلاق المتون والشروح، وإخراج الأرض

المعدّة للاحتكار من هذا الإطلاق ليتوافق كلامهم، ويؤيد ذلك ما مرّ عن الخصّاف:

من صحّة وقف البناء في الأرض المحتكرة، وقدّمنا وجهه: وهو أن البناء عليها يكون

على وجه الدوام، فيبقى التأييد المشروط لصحّة الوقف.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في استبقاء العمارة بعد فراغ مدّة الإجارة بأجر

المثل، ٥٣١/١٣، تحت قول "الدر": وإلاّ ترك في يده بذلك الأجر.

(٦) انظر "رد المختار"، كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافاً فيه،

٥٢/٩-٥٣، تحت قول "الدر": كذا في "القنية"، (دار المعرفة).

مطلب مهم في وقف الإقطاعات

[٣٦٦٦] قوله: ^(١) لأنَّ للسلطان... إلخ ^(٢):

ف: للإمام إخراج المقطع له عن الإقطاع. ١٢

مطلب في أوقاف الملوك والأمراء

[٣٦٦٧] قوله: ^(٣) فلم يكن مما جهل حال شرائه... إلخ ^(٤):

مع العلم بنفس الشراء. ١٢

من جمعه الشرائط المسوغة وعدم مع العلم بنفس الشراء. ١٢

(١) في "رد المختار": قال الشيخ قاسم: إنَّ من أقطعه السلطان أرضاً من بيت المال ملك المنفعة بمقابلة ما أعدَّ له، فله إخراجها وتبطل بموته أو إخراجها من الإقطاع؛ لأنَّ للسلطان أن يُخرجها منه اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب مهم في وقف الإقطاعات، ٥٣٤/١٣، تحت قول "الدر": وأما وقف الإقطاعات... إلخ.

(٣) في الشرح: وأغلب أوقاف الأمراء بمصر إنما هو إقطاعات، يجعلونها مُشترأة صورة من وكيل بيت المال. في "رد المختار": (قوله: يجعلونها مُشترأة صورة) أي: بدون شرائطه المسوغة؛ لعدم احتياج بيت المال إلى بيعها في هذه الدولة العثمانية أعزَّ الله بها الإسلام والمسلمين، ومقتضاه: أنه لا يكون وفقاً حقيقة بل هو إرصاد كما علمته مما حرَّراه آنفاً، فلم يكن مما جهل حال شرائه حتَّى يُحمَّل على الصَّحَّة.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في أوقاف الملوك والأمراء، ٥٣٦/١٣، تحت قول "الدر": يجعلونها مُشترأة صورة.

مطلب: بيع الوقف باطل لا فاسد

[٣٦٦٨] قوله: ^(١) من قلّد مجتهداً... إلخ ^(٢):

أقول: أي: إذا لم يكن مقيداً بالقضاء بالمفتى به في المذهب الحنفي وهو ظاهر، وإلا كان رجوعاً إلى ما وقع الفرار منه، فإنه إذا لم يصحّ القضاء بالرجوع في المذهب كيف يصحّ بتقليد مذهب آخر؟. ١٢

[٣٦٦٩] قال: أي: "الدر": قلت: لكن حمّله في "النهر" على القاضي... إلخ ^(٣):

أقول: وكذلك القاضي المقلّد ليقضي بمذهب أبي حنيفة مطلقاً، وكذا المأذون له أن يقضي به مطلقاً أو بما شاء في الخلافات، وهذا ظاهر جداً لانعدام المانع وهو كونه معزولاً بالنسبة إلى القول الضعيف. ١٢

(١) في المتن والشرح: (أطلق) القاضي (بيع الوقف غير المسجل لوارث الواقف فباع صح) وكان حكماً ببطالان الوقف؛ لعدم تسجيله، حتى لو باعه الواقف، أو بعضه، أو رجع عنه ووقفه لجهة أخرى وحكم بالثاني قبل الحكم بلزوم الأول صحّ الثاني؛ لوقوعه في محل الاجتهاد كما حققه المصنّف وأفتى به تبعاً لشيخه وقارئ الهداية والمنلا أبي السّعود. قلت: لكن حمّله في "النهر" على القاضي المجتهد.

في "رد المختار": (قوله: لكن حمّله في "النهر") أي: تبعاً لـ "البحر" كما علمت، ومثل القاضي المجتهد من قلّد مجتهداً يراه، أفاده "ح".

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: بيع الوقف باطل لا فاسد، ٥٤٢/١٣، تحت قول "الدر": لكن حمّله في "النهر".

(٣) "الدر"، كتاب الوقف، ٥٤٢/١٣.

مطلب في وقف الراهن والمريض المديون

[٣٦٧٠] قوله: (أو للأغنياء ثُمَّ الفقراء) أمّا للأغنياء فقط فلم يجر؛ لأنّه

ليس بقربة كما مرّ أوّل الباب^(١): أي: الكتاب. ١٢

[٣٦٧١] قال: ^(٢) أي: "الدر": أو يستوي... إلخ^(٣):

معلوم أنّ هذه مضاف يستوي فيه الفريقان ولا يحصون*، فكأنّها

مستثنيات من ضابطة شمس الأئمة المذكورة، ص ٥٨٠^(٤)، فافهم. ١٢

مطلب في وقف المرتدّ

[٣٦٧٢] قوله: ^(٥) ونظر فيه^(٦):

أصله لصاحب "المحيط" كما نقله في "الغمر"^(٧). ١٢

(١) "ردّ المختار"، مطلب في وقف... إلخ، ١٣/٥٥٠، تحت قول "الدر": أو للأغنياء ثُمَّ الفقراء.

(٢) في المتن والشرح: (الوقف) على ثلاثة أوجه: (إمّا للفقراء، أو للأغنياء ثُمَّ الفقراء،

أو يستوي فيه الفريقان كرباط وخان، ومقابر، وسقايات، وقناطر، ونحو ذلك).

(٣) "الدر"، كتاب الوقف، ١٣/٥٥٠.

❁ وفي نسختنا "جدّ الممتار": (ولا يحصون).

(٤) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، ١٣/٤٥٥، تحت قول "الدر": إن يحصون جاز.

(٥) في "ردّ المختار": لو وقف ثُمَّ ارتدّ -والعياذ بالله تعالى- بطل وقفه وإن عاد إلى الإسلام

ما لم يُعد وقفه بعد عوده؛ لحبوط عمله بالردة، ونظر فيه ابن الشحنة في "شرحه": بأنّ

الحبوط في إبطال الثواب لا فيما تعلّق به حقّ الفقراء، وأجاب الشرنبلالي في "شرحه"

بما في "الإسعاف": من أنّه لمّا جعل آخره للمساكين وذلك قربة فبطل اه.

(٦) "ردّ المختار"، مطلب في وقف المرتدّ، ١٣/٥٥٢، تحت قول "الدر": وتبطل أوقاف... إلخ.

(٧) "غمر عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب السير، باب الردّة، ٢/٨٢-٨٣.

[٣٦٧٣] قوله: ^(١) فهو موقوف... إلخ ^(٢):

والموقوف لا حكم له ولا يفيد شيئاً من ثمراته، فلا يحل الوطء ولا دواعيه في النكاح الموقوف كما مر ^(٣)، فمساجد بناها الرافضة والوهابية وأمثالهم من أهل البدعة المكفرة لا تكون مساجد ولا يكون لها شيء من أحكامها في حياتهم ما لم يُسلموا، فإن ماتوا على ردّتهم بطلت. ١٢

[٣٦٧٤] قوله: ولا رواية فيه ^(٤):

أقول: وقياس قوله أن تنفذ كما تنفذ من الصحيح لما مر ص ٤٦٦ ^(٥):

(أن تبرّعاته عند أبي يوسف كتبرّعات الصحيح). ١٢

(١) في "رد المختار": لو وقف في حال ردّته فهو موقوف عند الإمام فإن عاد إلى الإسلام صحّ، وإلاّ بأن مات أو قُتل على ردّته أو حُكم بلحاظه بطل، ولا رواية فيه عن أبي يوسف، وعند محمد يجوز منه ما يجوز من القوم الذين انتقل إلى دينهم، ويصحّ وقف المرتدّة؛ لأنّها لا تقتل إلاّ أن يكون على حجّ أو عمرة ونحو ذلك فلا يجوز كما في "شرح الوهابية" ملخصاً.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ، ٥٥٣/١٣، تحت قول "الدرّ": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب النكاح، باب المهر، ٤٠١/٨، تحت قول "الدرّ": "نهر".

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدّ، ٥٥٣/١٣، تحت قول "الدرّ": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الجهاد، باب المرتدّ، ٩٥/١٣، تحت قول "الدرّ": وينفذ عندهما.

[٣٦٧٥] قوله: ولا رواية فيه عن أبي يوسف، وعند محمد يجوز^(١):
أقول: وينبغي أن لا ينفذ إلا من الثلث لما مرّ ص ٤٦٦^(٢): (أن تبرّعاته
عند محمد كتبرّعات المريض). ١٢

[٣٦٧٦] قوله: وعند محمد يجوز منه ما يجوز من القوم^(٣):
وهو ما يكون قربةً عندنا وعندهم جميعاً. ١٢
[٣٦٧٧] قوله: ويصحّ وقف المرتدة؛ لأنها لا تقتل إلا أن يكون على
حجّ أو عمرة ونحو ذلك^(٤):

أقول: أراد به كلّ ما لا يكون قربةً عند القوم الذين انتقلت إلى دينهم،
فإن الحجّ والعمرة ليسا من القرية إلا في الملة الحقّة الإسلاميّة، وأمّا مشركو العرب
فقد انقرضوا، وعن هذا نصّوا - كما مرّ ص ٥٥٦^(٥) -: أن وقف الذمي على
الحجّ والعمرة لا يصحّ؛ لأنّه ليس قربةً عنده وإن كان قربةً عندنا، وبه يتبيّن أن
المراد المرتدة التي انتقلت إلى شيء من تلك الأديان الباطلة المصّرحة بكونها خلاف
الإسلام كاليهوديّة والنصرانيّة والمجوسيّة، أمّا إذا صارت من أهل البدع المكفّرة

(١) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدة، ٥٥٣/١٣، تحت قول "الدرّ":
وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٢) انظر "ردّ المختار"، باب المرتدة، ٩٥/١٣، تحت قول "الدرّ": وينفذ عندهما.

(٣) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتدة، ٥٥٣/١٣، تحت قول "الدرّ":
وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، ٣٨٢/١٣، تحت قول "الدرّ": وأن يكون قرية في ذاته.

الذين يدعون الإسلام ويزعمون التقرب بقرب الإسلام، فينبغي أن يجوز وقفها على الحجّ والعمرّة أيضاً؛ لأنّه ح قربة عندنا وعندها جميعاً كما لا يخفى وليحرّر، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٦٧٨] قوله: ^(١) من الوقف قبلها ^(٢):

أقول: هذا تأويل بعيد تلغو به الفاء ويحتاج إلى تقدير بالبطلان ظرفاً لـ "أجدر" ولا دليل على تقديره، وإثما المعنى الظاهر: أنّ الوقف إذا كان يبطل بالارتداد فانعدامه منه حال ارتداده أولى وأجدر، هذا هو الذي يعطيه لفظه، لكن مخالفة للمسألة المنقولة أحوج * العلامة المحشّي إلى ارتكاب هذا التحمّل، والله تعالى أعلم.

فانظر فعلّ فيه روايتين مشى ابن وهبان على الأخرى، ثمّ رأيت في "الأشباه" ^(٣) قال: (حكّم الرّدّة وجوب القتل) إلى قوله: (وبطلان وقفه مطلقاً) اه. وذكر الحموي ^(٤) تحته عن "الإسعاف" ما نصّه: (ولو وقف وهو مرتدّ كان وقفه باطلاً) اه. قال: (وتمام الكلام فيه، فليراجع).

(١) في "ردّ المختار"، (قوله: فحال ارتداد) منصوبٌ على الظرفيّة متعلّقٌ باسم (لا)، و(أجدر) — أي: أحقّ — خبرها، والمعنى: لا يكون الوقف حال الرّدّة أحقّ بالبطلان من الوقف قبلها، بل ذاك أحقّ بالبطلان لعدم توقّفه، هذا ما ظهر لي، فافهم، والله سبحانه أعلم.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب في وقف المرتدّ، ٥٥٣/١٣، تحت قول "الدرّ": فحال ارتداد.

❦ في نسخة: أخرج.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب السير، ص ١٥٩.

(٤) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب السير، باب الرّدّة، ٨٣/٢.

قلت: ولا شك أن الدليل الذي ذكره في بطلان الطائفة مثبت
لإبطاله في المقارن أيضاً سواء بسواء، لكن الذي في "الاشباه"، "الاسعاف" يحتمل
التأويل، وما مر^(١) عن الإمام حسن صريح وليس بعد النقل إلا الجاء إليه، والمسألة
بعد محتاجة إلى كثرة مراجعة وريادة تحرير، ثم يؤيد هذا المنقول المنصوص عليه
ما مر ص ٤٦٦^(٢) من ضابطة تصرفات المرتد: أن ما كان مبادلة مالية أو تبرعاً
توقف عند الإمام. ١٢

-
- (١) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في وقف المرتد، ٥٥٣/١٣، تحت قول
"الدر": وتبطل أوقاف امرئ بارتداده... إلخ.
(٢) انظر "الدر"، كتاب الجهاد، باب المرتد، ٩٥/١٣.

فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته

مطلب: إذا آجر المتولي بغبن فاحش كان خيانة

[٣٦٧٩] قوله: ^(١) كما مر ^(٢): آنفاً ^(٣). ١٢

[مطلب في كون الفتوى على قول أبي يوسف في الوقف]

[٣٦٨٠] قوله: ^(٤) وفي "الإسعاف" ^(٥): ص ٧١. ١٢

ف: يحكم بأصل الوقف لا بصحته. ١٢

(١) في "رد المختار": وينبغي على قول المتأخرين المفتى به - وهو تضمين منافع مال الوقف واليتيم والمعد - أن له تضمين المستأجر أيضاً تمام أجر المثل، كما لو آجره المتولي بدون أجر المثل كما مر، تأمل.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب: إذا آجر المتولي بغبن فاحش كان خيانة، ٥٧٦/١٣، تحت قول "الدر": فعلى المستأجر المسمى ... إلخ.

(٣) انظر "الدر"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ٥٧٣/١٣.

(٤) في "رد المختار": وفي "الإسعاف" عن "الحاية": وتصح دعوى الوقف والشهادة به من غير بيان الواقف.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، [مطلب في كون الفتوى على قول أبي يوسف في الوقف]، ٥٨٦/١٣، تحت قول "الدر": وفي "العمادية": تقبل.

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

مطلب في دعوى الوقف بلا بيان الواقف، وبلا بيان أنه وقف وهو يملكه

[٣٦٨١] قوله: ^(١) ذكر في "الإسعاف" ^(٢):

في "الهندية" ^(٣) من الوقف أواسط الفصل الثاني من الباب السادس:

(أرض في يد رجل يدعى أنها له أقام قوم البينة أن فلاناً وقفها عليهم لم يستحقوا شيئاً؛ لأنه قد يقف ما لا يملك، وكذا لو شهد الشهود أنه وقفها وكانت في يده؛ لأن الشيء قد يكون في يده ودِعة أو غصباً، وإن شهدوا أن فلاناً وقفها عليهم وهو يملكها قضى بها ولا يحتاج إلى إحضار وارث الواقف ولا وصيته كذا في "الحاوي" اهـ. ١٢

[٣٦٨٢] قوله: هي ملكي لا يصح ^(٤): لفظ "الإسعاف": وأقام المدعى

البينة أن زيداً وقفها عليه لا يستحق بذلك شيئاً وإن شهدت البينة. ١٢

(١) في "رد المختار": ذكر في "الإسعاف": لو ادعى أن هذه الأرض وقفها فلان عليّ

وذو اليد يحدد ويقول: هي ملكي لا يصح وإن شهدت البينة أنها كانت في يده يوم وقفها؛ لأن الإنسان قد يقف ما لا يملكه وهو يده بإجارة أو إعارة اهـ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في دعوى

الوقف... إلخ، ٥٨٦/١٣، تحت قول "الدر": وفي "العمادية": تقبل.

(٣) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب السادس، الفصل الثاني، ٤٣٨/٢.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في دعوى

الوقف... إلخ، ٥٨٦/١٣، تحت قول "الدر": وفي "العمادية": تقبل.

جد الممتار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

[٣٦٨٣] قوله: الإنسان قد يقف ما لا يملكه وهو بيده بإجارة أو

إعارة اه^(١): بخلاف ما لو ادعى أن الأرض التي في يده كانت في يد مورثه إلى أن مات وأقام على ذلك بيّنة، فإنها تقبل وتكون ميراثاً له. ١٢ "إسعاف".

مطلب في الشهادة على الوقف بالتسامع

[٣٦٨٤] قوله: وفي "حاشية نوح أفندي": الشهادة بالشهرة: أن يدعي

المتولّي أن هذه الضيعة وقف على كذا مشهور، ويشهد الشهود بذلك، والشهادة بالتسامع أن يقول الشاهد: أشهد بالتسامع^(٢):

تبيينه: أي: أشهد بأنّه وقف؛ لأنّ ذلك معلوم عندي بالتسامع فالشهود به

هو الوقف دون التسامع، أمّا لو قال: أشهد بأنّي سمعتُ أنّه وقف لم تقبل؛ لأنّها

شهادة على التسامع بالوقف لا على الوقف بالتسامع كما في "الخيرية"^(٣). ١٢

وسياقي في الشهادات ص ٥٨٢^(٤): (أنّ معنى التفسير: أن يقولوا: شهدنا؛

لأنّا سمعنا من الناس، أمّا لو قالوا: لم نعاين ذلك، ولكنّه اشتهر عندنا جازت

في الكلّ، "عزيمة"^(٥) عن "الخانية"، وصحّحه ابنُ الشُّحنة وغيره). ١٢

(١) "ردّ المختار"، مطلب في دعوى... إلخ، ٥٨٦/١٣، تحت قول "الدرّ": وفي "العمادية": تقبل.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب في الشهادة... إلخ، ٥٨٨/١٣، تحت قول "الدرّ": أي: بالسمع.

(٣) "الخيرية"، كتاب الشهادات، ٢٩/٢.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الشهادة، ٢١٢/٨. (دار المعرفة).

(٥) لعلّها حاشية مصطفى بن بير محمد المعروف بعزمي زاده الرومي (ت ١٠٤٠ هـ) على

"الدرر والغرر". كما في هامش "ردّ المختار"، ٢١١/٣.

("كشف الظنون"، ١١٩٩/٢، "هدية العارفين"، ٤٤٠/٢).

جد الممتار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

مطلب في البراءات السلطانية والدفاتر الخاقانية

[٣٦٨٥] قوله: ^(١) يتصرف بالملك ^(٢):

أي: ولم يطل زمانه وأطلع عليه الشاهد فأخّر زماناً، فإنه لو كان كذلك ردت شهادته لفسقه كما في "الأشباه" ^(٣) وغيره، وراجع "العقود الدرية" من الشهادات ص ٢٩٧ ^(٤)، وص ٣٠٠ ^(٥). ١٢

(١) في "رد المختار": وقد ذكر الخير الرملي في "حاشية المنح" توفيقاً آخر بين ما ذكره المصنف وبين ما نقلناه عن "الإسعاف" و"الخانية": بحمل جواز الشهادة على ما إذا لم يكن الوقف ثابتاً على جهة، بأن ادعى على ذي يد يتصرف بالملك بأنه وقف على جهة كذا فشهدوا بالسماع، وحمل عدم الجواز على ما إذا كان أصله ثابتاً على جهة، فادعى جهة غيرها وشهدوا عليها بالسماع؛ للضرورة في الأول دون الثاني؛ لأن أصل جواز الشهادة فيه بالسماع للضرورة، والحكم يدور مع علته، وجازت إذا قدم.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في البراءات السلطانية والدفاتر الخاقانية، ٥٩٦/١٣، تحت قول "الدر": وبيان المصرف من أصله.

(٣) "الأشباه"، الفن الثاني: الفوائد، كتاب القضاء والشهادات والدعاوي، ص ١٨٦.

(٤) "العقود الدرية"، كتاب الشهادة ومطالبه، ٣٤٦/١.

(٥) "العقود الدرية"، كتاب الشهادة ومطالبه، ٣٥٠/١-٣٥١.

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

مطلب في الغيبة التي يستحق بها العزل عن الوظيفة وما لا يستحق

[٣٦٨٦] قوله: ^(١) وكذا لو سافر ^(٢) لكن لا يستحق العزل كما يأتي ^(٣). ١٢

[٣٦٨٧] قوله: وإن لعذر كطلب المعاش فهو عفو ^(٤):

أي: لا يعزل ولا يسقط المعلوم. ١٢

[٣٦٨٨] قوله: إلا أن تزيد غيبته على ثلاثة أشهر ^(٥): فيسقط العزل. ١٢

(١) في "رد المختار": (ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ) أقول: حاصل ما في "شرحه" تبعاً

لـ "البرازية": أنه إذا غاب عن المدرسة فلماً أن يخرج من المصر أو لا، فإن خرج مسيرة سفر ثم رجع ليس له طلب ما مضى من معلومه بل يسقط، وكذا لو سافر لحج ونحوه، وإن لم يخرج لسفر - بأن خرج إلى الرستاق - فإن أقام خمسة عشر يوماً فأكثر فإن بلا عذر كالخروج للتنزه فكذا، وإن لعذر كطلب المعاش فهو عفو، إلا أن تزيد غيبته على ثلاثة أشهر فلغيره أخذ حجرته ووظيفته، أي: معلومه، وإن لم يخرج من المصر فإن اشتغل بكتابة علم شرعي فهو عفو، وإلا جاز عزله أيضاً.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة

التي يستحق... إلخ، ٦٠٨/١٣، تحت قول "الدر": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته،

٦٠٨/١٣ - ٦٠٩، تحت قول "الدر": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة

التي يستحق... إلخ، ٦٠٨/١٣، تحت قول "الدر": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة

التي يستحق... إلخ، ٦٠٨/١٣، تحت قول "الدر": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

جد الممتار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

[٣٦٨٩] قوله: فإن اشتغل بكتابة علم شرعي فهو عفو^(١):

أي: لا يسقط ولا يعزل. ١٢

[٣٦٩٠] قوله: فهو عفو، وإلاّ جاز عزله^(٢): وسقوط المعلوم واضح. ١٢

[٣٦٩١] قوله: ^(٣) فقل: يسقط^(٤): هذا الاختلاف في السقوط، أما

العزل فلا ما لم يزد على ثلاثة أشهر كما سيأتي^(٥). ١٢

[٣٦٩٢] قوله: ولا يعزل في الآتي... إلخ^(٦):

مُحَصِّل ضابطته هاهنا: أنه إن خرج لسفر سقط المعلوم مطلقاً قلت

المدّة أو كثرت يئد أنه إن سافر لفريضة الحجّ أو صلة الرّحم لا يستحقّ العزل

(١) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة

التي يستحقّ... إلخ، ٦٠٨/١٣، تحت قول "الدر": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في "ردّ المختار": واختلف فيما إذا خرج للرساق وأقام دون خمسة عشر يوماً لغير عذر،

فقل: يسقط، وقيل: لا، هذا حاصل ما ذكره ابن الشحنة في "شرحه"، وملخصه:

أنه لا يسقط معلومه الماضي، ولا يعزل في الآتي إذا كان في المصر مشغلاً بعلم شرعي،

أو خرج لغير سفر وأقام دون خمسة عشر يوماً بلا عذر على أحد القولين، أو خمسة عشر

فأكثر لكن لعذر شرعي كطلب المعاش، ولم يزد على ثلاثة أشهر، وأنه يسقط الماضي.

(٤) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الغيبة

التي يستحقّ... إلخ، ٦٠٨/١٣، تحت قول "الدر": ونظم ابن الشحنة الغيبة... إلخ.

(٥) انظر المرجع السابق، ص ٦٠٨-٦٠٩.

(٦) المرجع السابق، ص ٦٠٨.

جد الممتار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

والأعزل كما هو مفاد صريح ما في الشرح^(١) حيث حكم بالفرق بين السفر للحج والصلة ولغيرهما، وقد حكم في السفر لهما بسقوط المعلوم فلا ينتهض فارقاً، إنما الفارق أنه لا يعزل إن سافر لهما، ويعزل إن لغيرهما، أما المحشي فلم يفرق وحكم بعدم العزل في السفر مطلقاً ولو بغير حج إذا رجع وليس فيما مر^(٢) من تلخيصه لما في "ابن الشحنة" ما ينص على هذا، فليحرر، والله تعالى أعلم.

ويؤيد الشارح ما يأتي^(٣) حاشية: (أنه إن بقي في المصر غير مشتغل بالعلم عزل)، وليس أدون حالاً منه من سافر للهو ولعب مثلاً ويرجع، وما يأتي^(٤) حاشية: (أنه إن خرج لغير سفر وأقام أكثر من ثلاثة أشهر ولو لعذر عزل) فكيف يصح إطلاق عدم العزل فيمن سافر ورجع؟ وإن خرج لما دونه - كما إلى الرستاق - فلما بضرورة كطلب معاش، أو بدونها كتنزه.

على الأول لا يسقط معلوم ولا يعزل إن لم يزد على ثلاثة أشهر، وإن زاد سقط وعزل.

وعلى الثاني إن أقام خمسة عشر يوماً فأكثر سقط قولاً واحداً ولا يعزل إلا أن يزيد على ثلاثة أشهر، وإن أقام دونها قيل: يسقط وقيل: لا، وعدم العزل واضح، وإن لم يخرج من المصر فإن بقي مشتغلاً بالعلم الشرعي لم يسقط

(١) انظر "الدر"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ٦١٠/١٣.

(٢) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط... إلخ، مطلب في الغيبة التي...

إلخ، ٦٠٨/١٣ - ٦٠٩.

(٣) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ٦٠٩/١٣.

(٤) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ٦٠٩/١٣.

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

ولم يعزل ولم يحدّوه بمدة؛ لأنه مقيم فيما هو مطلوب منه، وإلا سقط وعزل ولم يذكروا فيه أيضاً مدة، لكن يسامح بنحو أسبوع في سنة كالبطالة المعتادة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٦٩٣] قوله: ^(١) ما لم يزد ^(٢): في صورة الرُستاق. ١٢

[٣٦٩٤] قوله: ما لم يزد على ثلاثة أشهر ^(٣): فح يسقط ويعزل. ١٢

[٣٦٩٥] قوله: أو خرج منه ^(٤): للرُستاق. ١٢

[٣٦٩٦] قوله: ^(٥) قلت: ولا ينافي هذا ^(٦):

(١) في "رد المختار": ولا يعزل لو خرج مدة سفر ورجع، أو سافر لحج ونحوه، أو خرج للرُستاق لغير عذر ما لم يزد على ثلاثة أشهر، وأنه يسقط الماضي ويعزل لو كان في المصر غير مشغول بعلم شرعي، أو خرج منه وأقام أكثر من ثلاثة أشهر ولو لعذر، قال الخير الرملي: وكل هذا إذا لم ينصب نائباً عنه، وإلا فليس لغيره أخذ وظيفته اه.

(٢) "رد المختار"، مطلب في الغيبة... إلخ، ٦٠٩/١٣، تحت قول "الدر": ونظم ابن... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "رد المختار": ذكر الخصاف: أنه لو أصاب القيم خرس أو عمى أو جنون أو فالج أو نحوه من الآفات: فإن أمكنه الكلام والأمر والنهي والأخذ والإعطاء فله أخذ الأجر، وإلا فلا، قال الطرسوسي: ومقتضاه أن المدرّس ونحوه إذا أصابه عذر من مرض أو حج بحيث لا يمكنه المباشرة لا يستحق المعلوم؛ لأنه أدار الحكم في المعلوم على نفس المباشرة، فإن وجدت استحق المعلوم وإلا فلا، وهذا هو الفقه اه ملخصاً. قلت: ولا ينافي هذا ما مر من المسامحة بأسبوع ونحوه؛ لأن القليل مغتفر، كما سومح بالبطالة المعتادة.

(٦) "رد المختار"، مطلب في الغيبة... إلخ، ٦٠٩/١٣، تحت قول "الدر": ونظم ابن... إلخ.

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارتة — الجزء الرابع

وفهم العلامة الخير الرملي المناقاة فقال: (أنت على علم أن كلام الخصاف

لا يضادّه كلام "القنية" ... إلخ)، فراجع ص ١٧٣^(١). ١٢

[٣٦٩٧] قوله: ^(٢) اعترضه ط بقول "القاموس": السافر والمسافر لا فعل

له ^(٣): صوابه ^(٤): (السافر: المسافر، لا فعل له). ١٢

مطلب مهم في الاستنابة في الوظائف

[٣٦٩٨] قوله: وفي "الخلاصة": أن الإمام يجوز استخلافه بلا إذن بخلاف

القاضي، وعلى هذا لا تكون وظيفته شاغرة وتصح النيابة ^(٥):

فيكون قيام النائب كقيام المستناب فيستحق المستناب المعلوم، أما النائب

فله على مبنية ما شرط من الأجر إن شرط. ١٢

(١) "الخيرية"، كتاب الوقف، ١/١٨٩.

(٢) في "رد المختار": الحكم في الشرع يسفر بفتح الياء من السفر، قال ناظمه: والمراد

بقولنا: في الشرع يسفر أي: من يعدّ مسافراً شرعاً، لكن اعترضه ط بقول "القاموس":

السافر والمسافر لا فعل له.

(٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارتة، مطلب في الغيبة

التي يستحق... إلخ، ١٣/٦١٠، تحت قول "الدر": مطلقاً.

(٤) "القاموس المحيط"، ١/٥٧٤.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارتة، مطلب مهم في

الاستنابة في الوظائف، ١٣/٦١١، تحت قول "الدر": لا تجز استنابة الفقيه.

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

[٣٦٩٩] قوله: ^(١) ويجوز للقاضي عزله... إلخ ^(٢):

أي: عزل الأصل كتركه الوظيفة شاغرة. ١٢

مطلب: التولية خارجة عن حكم سائر الشرائط؛

لأن له فيها التغيير بلا شرط بخلاف باقي الشرائط

[٣٧٠٠] قوله: ^(٣) فلا بد من ذكرها في أصل الوقف ^(٤):

أقول: معناه على ما يظهر لي: أن أمر التولية مفوض إليه سواء ذكره

(١) في "رد المختار": قال في "البحر": وحاصل ما في "القنية": أن النائب لا يستحق شيئاً من الوقف؛ لأن الاستحقاق بالتقرير ولم يوجد، ويستحق الأصل الكل إن عمل أكثر السنة، وسكت عما يُعينه الأصل للنائب كل شهر في مقابلة عمله، والظاهر أنه يستحق؛ لأنها إجارة، وقد وفى العمل بناءً على قول المتأخرين المفتى به من جواز الاستحجار على الإمامة والتدريس وتعليم القرآن، وعلى القول بعدم جواز الاستنابة إذا لم يعمل الأصل وعمل النائب كانت الوظيفة شاغرة، ولا يجوز للناسط الصرف إلى واحد منهما، ويجوز للقاضي عزله وعمل الناس بالقاهرة على الجواز، وعدم اعتبارهما شاغرة مع وجود النيابة.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب مهم في الاستنابة في الوظائف، ١٣/٦١٢، تحت قول "الدر": لا تجز استنابة الفقيه.

(٣) في "رد المختار": التولية من الواقف خارجة عن حكم سائر الشرائط؛ لأن له فيها التغيير والتبديل كلما بدا له من غير شرط في عقدة الوقف على قول أبي يوسف، وأما باقي الشرائط فلا بد من ذكرها في أصل الوقف اهـ. وفيه نظر، بل تعليقه يدل على خلافه، فتأمل.

(٤) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب: التولية خارجة... إلخ، ١٣/٦١٩، تحت قول "الدر": فلو وجد كتابا وقف... إلخ.

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

في الوقف أو لا، فبذكره لا يسقط خياره المعطى له من جهة الشرع بخلاف سائر الشروط، فإن له منها ما اشترط عند إنشاء الوقف، فإن أنشأ من دون ذكر شرط مثلاً ثم أراد أن يزيده من عنده لم يكن له، فخياره مقيّد بوقت الإنشاء فقط مما ذكر منها فيه ثم ولزم ولم يمكن له تغييره، وكان قضيته هذا أن لا يعتبر ما ذكر آخرًا، لكنّه ما دام في كتابته يجعل مستمرًا في الإنشاء، وإلّا يتم إذا أنهى كما أن المجلس يجمع الكلمات فيجعل الآخر ناسخًا للأوّل، فافهم، والله تعالى أعلم.

ومن هاهنا ظهر -إن شاء الله تعالى-: أن لو أنشأ للمدرسة ووقف وشرط أن لا يكون المتولّي عليها إلّا من أهل السنّة، ثم بعد زمان بدا له فأراد أن يولّي رجلاً من المبتدعين لم يكن له ذلك؛ لأنّ هذا شرط وراء التولية فلا يملك الرجوع عنه بعد التمام، هذا ما ظهر لي، وقد كانت واقعة الفتوى، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٧٠١] قوله: بل تعليله يدلّ على خلافه... إلخ^(١): فإنّه إذا ذكر في

الثاني متولّيًا آخر غير الأوّل ولم يذكر الأوّل فقد غيّره، فإن كان له ذلك في المتولّي من غير شرط فينبغي أن يتغيّر الأوّل بالثاني ولا يشتركا. ١٢

مطلب: لا يُجعل الناظر من الأجانب عن الواقف

[٣٧٠٢] قوله: ووقع قريباً من أواخر كتاب الوقف من "الخيرية"^(٢):

ص ١٨٥^(٣). ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب: التولية

خارجة... إلخ، ١٣/٦١٩، تحت قول "الدرّ": فلو وجد كتابا وقف... إلخ.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب: لا يجعل... إلخ، ١٣/٦٢٥، تحت قول "الدرّ": وما دام أحد... إلخ.

(٣) "الخيرية"، كتاب الوقف، ١/٢٠٢.

جد الممتار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

[٣٧٠٣] قوله: ^(١) وأفتى أيضاً: بأن من كان من أهل الوقف... إلخ ^(٢): لأنه

أجاب ^(٣) بـ: (لا يجعل) في سؤال هل يجوز أم لا؟، فأفهم: أنه لا يجوز، فأفهم. ١٢

مطلب: إذا قبل الأجنبيُّ النظرَ مَجَّاناً فللقاضي نصبه

[٣٧٠٤] قوله: قدّمنا عن البيري ^(٤): ص ٥٩٧ ^(٥). ١٢

مطلب: للناظر أن يوكل غيره

[٣٧٠٥] قوله: ^(٦) لا في الصّحة ^(٧): أن ينخلع عنه لغيره. ١٢

(١) في "رد المختار": وأفتى أيضاً: بأن من كان من أهل الوقف لا يشترط كونه مستحقاً بالفعل، بل يكفي كونه مستحقاً بعد زوال المانع، وهو ظاهر. ثم لا يخفى أن تقلص من ذكر مشروط بقيام الأهلية فيه، حتى لو كان خائناً يولّي أجنبيّ حيث لم يوجد فيهم أهل؛ لأنه إذا كان الواقف نفسه يعزل بالخيانة فغيره بالأولى.

(٢) "رد المختار"، مطلب: لا يجعل... إلخ، ٦٢٥/١٣، تحت قول "الدر": وما دام أحد... إلخ.

(٣) "الخيرية"، كتاب الوقف، ٢٠٢/١.

(٤) "رد المختار"، مطلب: إذا قبل... إلخ، ٦٢٥/١٣، تحت قول "الدر": وما دام أحد... إلخ.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب في عزل الناظر، ٥٠٥/١٣، تحت قول

"الدر": فلو مأموناً لم تصحّ تولية غيره.

(٦) في "رد المختار": الفعل في المرض أحط رتبة من الفعل في الصّحة إلا في مسألة إسناد

الناظر النظر لغيره بلا شرط، فإنه في مرض الموت صحيح لا في الصّحة كما في "التتمة"

وغيرها اه. ووجهه ما علمته من أنه بمنزلة الوصي، ولما كان الوصي له عزل من أوصى

إليه ونصب غيره أتجه قوله: وينبغي أن يكون له العزل والتفويض كالإيصاء، بخلاف الإسناد

في حال الصّحة؛ لأنه في حال الصّحة كالوكيل، ولا يملك الوكيل العزل كما مر.

(٧) "رد المختار"، مطلب: للناظر أن يوكل غيره، ٦٢٧/١٣، تحت قول "الدر": وإلا.

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

[٣٧٠٦] قوله: وَلَمَّا كَانَ الْوَصِيُّ لَهُ عَزْلٌ^(١): من القاضي: ١٢

مطلب في الفرق بين تفويض الناظر النظر في صحته وبين فراغه عنه

[٣٧٠٧] قوله: ^(٢) بسقوط حقّ الفراغ^(٣): وصيرورته معزولاً. ١٢

[٣٧٠٨] قوله: عَزَلَ لَا تَفْوِضُ^(٤): والتفويض عزل نفسه بنفسه؛ وإذا

لا يصحّ إلا إذا كان مأذوناً عاماً. ١٢

[٣٧٠٩] قوله: ^(٥) ومن عزل^(٦): أي: مما يصير به معزولاً. ١٢

(١) "رد المختار"، مطلب: للناظر أن يوكل غيره، ٦٢٧/١٣، تحت قول "الدر": وإلاً.
(٢) في "رد المختار": صرّحوا بصحة الفراغ عن النظر وغيره من الوظائف، وأفتى العلامة قاسم بسقوط حقّ الفراغ بمجرد فراغه، لكنّه لم يتابع على ذلك، فلا بدّ من تقرير القاضي كما قدّمناه عند قوله: (وينزع لو غير مأمون)، وأنت خبير بأنّ هذا شامل للفراغ في حال الصحة والمرض، فينافي ما هنا من عدم صحة التفويض في حال الصحة بلا تعميم، وتوقفت في ذلك مدّة، وظهر لي الآن الجواب: بأنّ الفراغ مع التقرير من القاضي عَزَلَ لَا تَفْوِضُ.

(٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر النظر في صحته وبين فراغه عنه، ٦٢٨/١٣، تحت قول "الدر": وإلاً.
(٤) المرجع السابق.

(٥) في "رد المختار": وظهر لي الآن الجواب: بأنّ الفراغ مع التقرير من القاضي عَزَلَ لَا تَفْوِضُ، ويدلّ عليه قوله في "البحر": إذا عزل نفسه عند القاضي فإنّه ينصب غيره، ولا ينزل بعزل نفسه ما لم يبلغ القاضي، ثمّ قال: ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة النظر لرجل عند القاضي... إلخ، فهذا صريح فيما قلناه والله الحمد.

(٦) "رد المختار"، مطلب في الفرق بين تفويض... إلخ، ٦٢٨/١٣، تحت قول "الدر": وإلاً.

جد الممتار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

[٣٧١٠] قوله: ومن عزل نفسه... إلخ^(١):

المعتبر الصحيح لإسناده إلى القاضي بقبوله وتقريره^(٢) معبر. ١٢

[٣٧١١] قوله: من عزل نفسه الفراغ عن وظيفة النظر لرجل عند

القاضي... إلخ، فهذا صريح فيما قلنا^(٣): من أن الفراغ مع التقرير عزل لا تفويض

فيصح، ولا يرد عليه عدم صحة التفويض. ١٢

[٣٧١٢] قوله: ^(٤) إذا لم يكن عند القاضي^(٥):

فإنه عزل نفسه بنفسه وذا لا يجوز كما في "البحر"^(٦). ١٢

(١) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر... إلخ، ٦٢٨/١٣، تحت قول "الدر": وإلا.

(٢) في نسخة: (تقديره).

(٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر... إلخ، ٦٢٨/١٣، تحت قول "الدر": وإلا.

(٤) في "رد المختار": وبه ظهر أن قولهم هنا: لا يصح إقامة المتولي غيره مقامه في حياته وصحته مقيّد بما إذا لم يكن عند القاضي، أما لو كان عند القاضي كان عزلاً لنفسه، وتقرير القاضي للغير نصبٌ جديدٌ، وهي مسألة الفراغ بعينها، وهذا يتجه عدم سقوط حق الفراغ قبل تقرير القاضي خلافاً لما أفتى به العلامة قاسم؛ إذ لو سقط قبله انتقض قولهم: لا تصح إقامته في صحته بخلافه بعد تقرير القاضي؛ لأنه بعده يصير عزلاً لنفسه عن الوظيفة، ولا يرد أن العزل يكفي فيه مجرد علم القاضي.

(٥) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر... إلخ، ٦٢٨/١٣، تحت قول "الدر": وإلا.

(٦) "البحر"، كتاب الوقف، ٣٩٢/٥.

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

[٣٧١٣] قوله: أمّا لو كان عند القاضي كان عزلاً لنفسه^(١):

أي: كان جعل نفسه معزولاً لصحة هذا العزل لإسناده إلى القاضي لا^(٢).... والحاصل: أن التفويض والفراغ لفظان متقاربان، ولكن جعل الأول عنواناً.....^(٣) من دون حضرة القاضي، والثاني للتفويض بحضرة القاضي وهما كلاهما عزل من أنّها.... لنفسه، ولكن الأول عزل بمعنى أنّه..... دون حضرة القاضي، وإذا لا يصحّ وهذا المعنى قولهم: (لا ينزل بعزل نفسه)، فهاهنا العزل على معناه الأول، والثاني عزل بمعنى صيرورته معزولاً لتقرير القاضي..... مقامه، فهاهنا العزل مبني للمفعول حتى أن الفراغ، والثاني عزل نفسه..... إذا كان يعلم من القاضي، وقرّر القاضي غيره مقامه ولا يصحّ إذا استبدّ ذلك بنفسه إلا أن يكون مأذوناً في تلك الأمور بالتفويض العام، فمسألة الشرح أعني: إقامة الغير مقامه في حياته في الصورة الثانية، ومسألة الفراغ في الصورة الأولى، والله تعالى أعلم بالصواب. ١٢

[٣٧١٤] قوله: وتقرير القاضي للغير نصبٌ جديدٌ، وهي مسألة الفراغ

بعينها^(٤): وهي التي صرحوا فيها بالصحة، أمّا الفراغ من دون علم القاضي هو مسألة التفويض فلا يجوز إلا أن يكون مأذوناً بالعموم. ١٢

(١) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق بين تفويض الناظر... إلخ، ١٣/٦٢٨، تحت قول "الدر": وإلاً.

(٢) ليس في النسخة الثانية: (لا)، وهنا بياض.

(٣) اندرست الحروف في الأصل، فتركنا الفراغ.

(٤) "ردّ المختار"، مطلب في الفرق بين تفويض... إلخ، ١٣/٦٢٨، تحت قول "الدر": وإلاً.

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

[٣٧١٥] قوله: لأنه بعده يصير عزلاً لنفسه^(١): عزلاً صحيحاً غير داخل

في قولهم: (لا ينزل بعزل نفسه) لاستناده إلى القاضي. ١٢

فالحاصل: أن عزل نفسه بعلم القاضي صحيح، لا عزل نفسه بنفسه

من دون اطلاع من القاضي، فالمقيم غيره في حياته أو الفارغ له عن وظيفة نظره

والمعنى متقارب أو واحد— إذا كان فعل ذلك من دون علم القاضي كان عازلاً

لنفسه بنفسه، وإذا لا يصح لقولهم: (ولا ينزل بعزل نفسه)، وإذا كان بعلم

القاضي فكان ينبغي أن ينزل الرجل ولو لم يقرر القاضي المفروغ له لقولهم:

(إذا عزل نفسه عند القاضي صح)، ولكننا نظرنا.....^(٢) القاضي لا يستبد من

جنحة.... هو بعزل من دون علم القاضي..... لم يرض حينئذ عزل نفسه إلا

مشروطاً بإقامة غيره، فإن إقامة القاضي صحّ العزل وإلا لا. ١٢

[٣٧١٦] قوله: لأنه بعده يصير عزلاً لنفسه عن الوظيفة، ولا يرد أن

العزل^(٣): بناء للمفعول. ١٢

[٣٧١٧] قال: أي: "الدر": للواقف عزل الناظر مطلقاً، به يفتى.

ولم أر حكم عزله لمدرس وإمام ولأههما^(٤):

(١) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق

بين تفويض الناظر... إلخ، ٦٢٩/١٣، تحت قول "الدر": وإلا.

(٢) اندرست الحروف في الأصل، فتركنا الفراغ.

(٣) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في الفرق

بين تفويض الناظر... إلخ، ٦٢٩/١٣، تحت قول "الدر": وإلا.

(٤) "الدر"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ٦٣١/١٣-٦٣٢.

جد الممتار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارتها — الجزء الرابع

تمامه^(١): (ولا يمكن إلحاقه بالناظر - "أي: في جواز عزل الواقف إياه" - لتعليقهم لصحة عزله عند الثاني بكونه وكيلاً عنه، وليس صاحب الوظيفة وكيلاً عن الواقف، ولا يمكن منعه عن العزل مطلقاً لعدم الاشتراط في أصل الإيقاف؛ لكونهم جعلوا له نصب الإمام والمؤذن بلا شرط كما في "البزازية") اهـ.

قال في "الغمز"^(٢): (يعني: لا يمكن منعه من العزل لعدم اشتراطه كما لا يمكن منعه من النصب لعدم اشتراطه؛ لأن من ملك النصب ملك العزل، هذا تقرير كلامه وتحقيق مرامه... إلخ)، ثم قال: (قال (أي: صاحب "النهر") في إجابة السائل بعد أن نقل كلام المصنف رحمه الله: الظاهر أنه لا يملك العزل بلا جنحة*، ولا تلازم بين جواز التولية والعزل) اهـ.

أقول: يفيد بطلان هذا التلازم ما مرّ في الصفحة المتقدمة من المسائل الثلاث، ورأيتني كتبتُ هاهنا على هامش "الغمز" ما نصّه:
(أقول: سيأتي في الصفحة الآتية ما يفيد جواز رجوع الواقف عن نفس هذا الشرط، فافهم) اهـ.

وستأتي مسألة الرجوع آخر ص ٦٦٧^(٣)، وتحقيق العلامة المحشي^(٤) هناك: أن لو كان غيره أصلح، وكذا إذا كان يتهاون في أمره، فليكن التحرير،

(١) "الأشباه"، الفن الثاني، كتاب الوقف، ص ١٦٤.

(٢) "غمز عيون البصائر"، الفن الثاني، كتاب الوقف، ١١٠/٢.

♣ في "غمز عيون البصائر": (بلا حجة).

(٣) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٧٢٠/١٣.

(٤) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، ٧٢٠/١٣-٧٢٢.

جد الممتار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع
وبالله التوفيق. وهذا مما استظهره في إجابة السائل، فإنه يفيد جواز العزل بلا جُنحة
لمصلحة، والله تعالى أعلم. ١٢

مطلب: باع عقاراً ثم ادّعى أنه وقف

[٣٧١٨] قوله: ^(١) لم يصحّ الوقف ^(٢): انظر ما كتبناه على هامش

"العقود"، ص ١٠٢ * ^(٣). ١٢

(١) في في المتن والشرح: (صحّ الوقف قبل وجود الموقوف عليه)، فلو وقف على أولاد
زيد ولا ولد له، أو على مكان هيّاه لبناء مسجد أو مدرسة صحّ (في الأصح).
في "ردّ المختار": (قوله: أو على مكان هيّاه... إلخ) فيه نظر، فإن المكان موجود فيكون
وقفاً على موجود، والذي في "المنح" عن "العمادية": هيّاه موضعاً لبناء مدرسة، وقبل
أن يبني وقف على هذه المدرسة وقفاً بشرائطه وجعل آخره للفقراء... إلخ، وقيد
بتهيئة المكان؛ لأنه لو وقف على مسجد سيعمره ولم يهيئ مكانه لم يصحّ الوقف
كما أفتى به مفتي دمشق المحقق عبد الرحمن أفندي العمادي.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب: باع عقاراً
ثم ادّعى أنه وقف، ٦٤٤/١٣، تحت قول "الدر": أو على مكان هيّاه... إلخ.
❖ فـ: ذكر الولد كالاستثناء وإنما الوقف على الفقراء.

(٣) وهو هذا: وهكذا صورة المسألة بصورة التهيئة في "الهندية" ص ١٣٨ عن "الفتح".
(الهندية"، كتاب الوقف، الفصل الثاني في الوقف على المسجد، ٤٦٠/٢).
لكن في "لسان الحكام" ص ١٢٢ عن "العمادية" ما نصّه: (رجل هيّاه موضعاً) إلى آخر
ما في "العقود" إلى قوله: (قبل وجود الموقوف عليه)، وبعده، هكذا: (وأفتى غيره
من أهل زمانه بصحة هذا الوقف وهو الصحيح، فإنه ذكر في "النوازل": رجل وقف
أرضاً على أولاد فلان وجعل آخره للفقراء، وليس لفلان أولاد فالوقف جائز وتكون

الغلة للفقراء، فإن حدث لفلان أولاد يصرف ما يحدث من الغلة من المستأنف إلى أولاد فلان، وإذا كان هذا في الوقف على الأولاد فها هنا يكون كذلك بطريق الأولى. وتصرف الغلة إلى الفقراء، فإذا بنيت المدرسة يصرف إليها في المستقبل اه. فهذا كما ترى تصحيح صريح وما استشهد به يطل بين التهيئة وعدمها.

(«لسان الحكام»، الفصل العاشر، ص ٢٩٨، و«العقود الدرية»، كتاب الوقف، الباب الأول، ١/١١٤). وأقول: لا يظهر الفرق بينهما في دقيق النظر، فإنه إن أفرز أرضاً للمسجد مثلاً وهيأها لبني فيها، فإما أن يكون قال قبل هذا الوقف: جعلتها مسجداً، أو لا، على الأول لم يكن مما نحن فيه؛ لأن المسجد موجود قبل الوقف، وعلى الثاني فالموجود أرض نوى أن يجعلها مسجداً لا المسجد، لأنها لم تصر بمجرد النية والتهيئة مسجداً، والوقف إنما هو على المسجد لا مطلق أرض أراد أن يجعل مسجداً، وبالجملة فالموقوف عليه غير موجود والموجود غير موقوف عليه، فلا يجد الفرق، فافهم، والله تعالى أعلم. ثم رأيت في «رد المختار» أول الوقف ص ٥٥٧ ما نصّه: (لا يُشترط أيضاً وجود الموقوف عليه حين الوقف حتى لو وقف على مسجد هيأ مكانه قبل أن يبنيه فالصحيح الجواز كما سيأتي) اه. (انظر «رد المختار»، كتاب الوقف، ١٣/٣٨٦-٣٨٧، تحت قول «الدر»: ولا ذكر... إلخ). فانظر كيف جعله من الوقف على المعلوم؟ فحديث التهيئة مستغنى عنه، وقد قال العلامة الغزي في «التنوير»: (صح الوقف قبل وجود الموقوف عليه في الأصح) اه.

(«التنوير»، كتاب الوقف، ١٣/٦٤٣).

قال العلامة: (فلو وقف على أولاد زيد ولا ولد له أو على مكان هيأ لبناء مسجد أو مدرسة صح) اه. قال الشامي: (قوله: (أو على مكان هيأ... إلخ) فيه نظر، فإن المكان موجود فيكون وقفاً على موجود، والذي في «المنح» عن «العمادية»: هيأ موضعاً لبناء =

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

مطلب: استأجر داراً فيها أشجاراً

[٣٧١٩] قوله: وستأتي مسألة غرس المستأجر^(١):

ومسألة غرس الغاصب ص ٦٥٦^(٢). ١٢

= مدرسة وقبل أن يني وقف على هذه المدرسة وفقاً بشرائطه وجعل آخره للفقراء... إلخ.
(الدر، "رد المختار"، كتاب الوقف، ٦٤٣/١٣-٦٤٤).

أقول: حاصله: المواخذة على لفظ (المكان)، فإنه موجود قطعاً والكلام في الوقف على المعلوم، بخلاف ما إذا وقف على مدرسة لم بينها بعد وإنما هيأ لها مكاناً كما صوره في "المنح"، فإن الموقوف عليه معلوم ح، أفاد رحمه الله تعالى هذا ثم رجع إلى ما وقع فيه المولى العمادي حامد أفندي فقال: (وقيد بتهيئة المكان؛ لأنه لو وقف على مسجد سيغمّره ولم يهيئ مكانه لم يصح الوقف كما أفتى به مفتي "دمشق" المحقق عبد الرحمن أفندي العمادي) اهـ. ("رد المختار"، كتاب الوقف، ٦٤٤/١٣، تحت قول "الدر": أو على مكان... إلخ).

أقول: يا سبحان الله! إنما اعتمد المحقق العمادي فتوى الإمام القاضي السربلي وإنما علّل الإمام السربلي بأن هذا الوقف قبل وجود الموقوف عليه، وأنتم هاهنا بسدد أن تبينوا صحة الوقف على المعلوم فهل هذا إلّا رجوع إلى القول المخالف، وتقيد لأحد المتنافين برعاية الآخر، وميل عن الذي قلتم: (إنه الأصح) إلى خلاف الأصح، فما العصمة إلّا لكلام الله جلّ وعلا وكلام رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلّم، فإذا نزل لعل الأصح الصحة مطلقاً سواء هيأ مكاناً أو لا، والله تعالى أعلم. ١٢ (كتمت الحاشية).

(١) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب: استأجر داراً فيها أشجار، ٦٥٠/١٣، تحت قول "الدر": وإلاّ.

(٢) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٧٠٩-٧١٠.

مطلب: للسلطان مخالفة الشرط إذا كان الوقف من بيت المال

[٣٧٢٠] قوله: ^(١) بأن كانت... إلخ ^(٢):

الحصر المتوهم من هذا التصوير ربّما يقدّمه ما تقدّم ص ٤١٠ ^(٣). ١٢

مطلب في المصادقة على الاستحقاق

[٣٧٢١] قوله: لأن الوقف إذا لزم* ما في ضمنه ^(٤):

صوابه: (إذا لزم ما في ضمنه من الشروط). ١٢

مطلب في جعل النظر أو الرّيع لغيره

[٣٧٢٢] قوله: ^(٥) ليس له ولاية ^(٦):

(١) في "ردّ المختار": ويفهم من قول "الأشباه": (إنّما هو فيما بقي من بيت المال ولم يثبت له ناقل... إلخ) أنّه إنّما يراعى شروطه إذا ثبت الناقل، وهو كون الوقف ملكها بشراء أو إقطاع رقبة، بأن كانت مواتاً لا ملك لأحد فيها، فأقطّعها السلطان لمن له حقّ في بيت المال، أمّا بدون ثبوت الناقل فلا؛ لأنّها بعدما علم أنّها من بيت المال فالأصل بقاؤها على ما كانت، فيكون وقفها إرصاداً.

(٢) "ردّ المختار"، مطلب: للسلطان مخالفة الشرط... إلخ، ٦٦١/١٣، تحت قول "الدر": ونقل.

(٣) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب مهم في وقف الإقطاعات، ٥٣٤/١٣.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (لأن الوقف إذا لزم ما في ضمنه).

(٤) "ردّ المختار"، مطلب في المصادقة... إلخ، ٦٧٣/١٣، تحت قول "الدر": وإن خالفت كتاب الوقف.

(٥) في "ردّ المختار": إذا قال المشروط له الغلّة أو النظر: جعلت ذلك لفلان لا يصح؛

لأنّه ليس له ولاية إنشاء ذلك من تلقاء نفسه، وفرق بين الإخبار والإنشاء.

(٦) "ردّ المختار"، مطلب في جعل... إلخ، ٦٧٦/١٣، تحت قول "الدر": ولو جعله لغيره لا.

جد الممتار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

إلا أن يكون له التفويض عموماً كما سبق^(١). ١٢

مطلب في حكم بناء المتولي وغيره في أرض الوقف

[٣٧٢٣] قوله: وإن لم يكن متولياً: فإن بنى بإذن المتولي ليرجع فهو

وقف، وإلا فإن بنى للوقف فوق^(٢):

أقول: انظر ما إذا بنى للوقف ما لا إذن فيه شرعاً كما إذا بنى بيتاً فوق

المسجد للإمام بعد تمام المسجديّة، أو بنى فوق جدار المسجد غير شاغل هوأته

بشيء، ومنه: بناء حانوت في فناء المسجد، فإنه لا يجوز كما نصّ عليه في

"الهندية"^(٣) عن "محيط السرخسي"، وقد قدّم الشارح في مسألتي بناء بيت الإمام

ص ٥٧٣^(٤): (أنه يجب هدمه)، وقدّم المحشّي ص ٦٥٧^(٥) عن "فتاوى قاري

الهداية": (فيمن استأجر داراً وقفاً ثمّ هدمها وجعلها طاحوناً أنّه إن كان ما غيرها

إليه أنفع للوقف، وبقي ما عمّر لجهة الوقف وهو متبرّع بما أنفق، وإلا ألزم

بهدمه وإعادة الوقف كما كان*).

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، مطلب: للناظر أن يوكل غيره، ٦٢٦/١٣، تحت

قول "الدر": إن كان التفويض له... إلخ.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في حكم

بناء المتولي وغيره في أرض الوقف، ٧١١/١٣، تحت قول "الدر": والمتولي بناؤه... إلخ.

(٣) "الهندية"، كتاب الوقف، الباب الحادي عشر، الفصل الثاني، ٤٦٢/٢.

(٤) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٤٣٤/١٣.

(٥) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط... إلخ، ٦٨٨/١٣، ملتقطاً.

♣ في نسختنا "رد المختار": (سئل إذا استأجر شخص داراً وقفاً ثمّ هدمها وجعلها

جد المختار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

فظهر منه حكمه إبقاء، وبهدمها لكن إذا هدم لمن يكون النقض؟ فيه النظر أنه للباني؛ لأنه لم يصر وقفاً؛ لأن هذا محذور، والوقف قربة، وهذا مقلوع، والوقف مؤبد، فذالك برهانان — قد علمت عنهما — الصغريان، أما الكبريان فمشهورتان، وفي الكتب المذكورتان، ولذا لم يصح الوقف على فسقه المتصوفة كما يأتي^(١) في الورق الآتي عن الإمام أبي اليسر البزدوي، ولم يجوز وقف البناء حيث لا يتأبد مما هنا متقيد بغير هذه الصورة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٧٢٤] قوله: فإن بنى للوقف فوقف، وإن لنفسه أو أطلق فله رفعه إن لم يضُرَّ^(٢): وإن أضُرَّ فهو المضِيع لماله، فليترَبَّص إلى خلاصه. ١٢ "أشباه"^(٣).
[٣٧٢٥] قال: أي: "الدر": وقف على أصحاب الحديث لا يدخل فيه الشافعي إذا لم يكن في طلب الحديث، ويدخل الحنفي كان في طلبه أو لا^(٤):

طاحوناً أو فُرناً أو غيره ما يلزمه؟ أجاب: ينظر القاضي إن كان ما غيرها إليه أنفع لجهة الوقف أخذ منه الأجرة وبقي ما عُمِّر لجهة الوقف، وهو متبرِّع بما أنفق في العمارة ولا يُحسب له من الأجرة، وإن لم يكن أنفع ولا أكثر ريعاً ألزم بهدم ما صنع وإعادة الوقف إلى الصفة التي كان عليها بعد تعزيره بما يليق بحاله).

(١) انظر "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ٧١٦/١٣، تحت قول "الدر": لا على الصوفية والعميان في الأصح.

(٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، مطلب في حكم بناء المتولي... إلخ، ٧١١/١٣، تحت قول "الدر": والمتولي بناؤه... إلخ.

(٣) "الأشباه"، الفن الثاني، كتاب الوقف، ص ١٦٢.

(٤) "الدر"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ٧١٤/١٣.

جد الممتار على رد المختار — فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته — الجزء الرابع

أقول: الذي في نسخة "البزّازية"^(١) المطبوعة: (وقف على أصحاب الحديث

لا يدخل فيه شَفْعَوِيّ المذهب إذا لم يكن في طَلَب الحديث، ويدخل الحنفى إذا كان في طلبه) اهـ. والمعنى أن المدار الطلب، لا المذهب. ١٢

مطلب في الوقف على الصُوفيّة والعُميان

[٣٧٢٦] قوله: ^(٢) قال شمس الأئمة ^(٣): مرّ ص ٥٨٠ ^(٤). ١٢.

[٣٧٢٧] قال: أي: "الدر": لا يجوز الرجوع عن الوقف إذا كان مسجلاً،

ولكن يجوز الرجوع عن الموقوف عليه المشروط، كالمؤذن والإمام والمعلم وإن كانوا أصلح، انتهى، "جوهرة"^(٥):

إلى هنا كلّ من "فتاوى مؤيد زاده"^(٦) بدليل ما مرّ ص ٥٧٥ ^(٧). ١٢.

(١) "البزّازية"، كتاب الوقف، الفصل الثالث، ٢٥٨/٦، (هامش "الهندية").

(٢) في "ردّ المختار": قلت: لكن في "الإسعاف": قال شمس الأئمة: [إذا ذكر مصرفاً فيه تنصيبٌ على الحاجة فهو صحيحٌ، وإن استوى فيه الأغنياء والفقراء: فإن [كانوا] يُحصّون صحّ، وإلاّ بطل، إلاّ إن كان في لفظه ما يدلّ على الحاجة عرفاً كاليتامى فالوقف عليهم صحيح ويصرف لفقرائهم.

(٣) "ردّ المختار"، مطلب في الوقف... إلخ، ٧١٥/١٣، تحت قول "الدر": لا على الصوفية... إلخ.

(٤) انظر "ردّ المختار"، كتاب الوقف، مطلب: متى ذكر للوقف مصرفاً... إلخ، ٤٥٥/١٣، تحت قول "الدر": إن يحصون جاز.

(٥) "الدر"، كتاب الوقف، فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته، ٧٢٠/١٣.

(٦) "فتاوى مؤيد زاده": للشيخ عبد الرحمن بن علي بن مؤيد الأماسي الرومي الشهير

بمؤيد زاده (ت ٩٢٢ هـ). (فهرس مخطوطات الظاهرية، ٤٢/٢، "الفوائد البهية"، ص ١١٥-١١٧).

(٧) انظر "الدر"، كتاب الوقف، ٤٤١/١٣.

فصل فيما يتعلّق بوقف الأولاد

مطلب: يعتبر في لفظ القرابة المحرّمية والأقرب فالأقرب

[٣٧٢٨] قوله: ^(١) وعليه المتن ^(٢):

وقدّمه قاضي خان ^(٣) في الوقف، فكان هو المعتمد. ١٢

مطلب: ذكر مسائل استطرادية خارجة عن كتاب الوقف

[٣٧٢٩] قوله: ^(٤) والأصحّ: القبول ^(٥):

لأنّ كلاً يتكرّر. ١٢

(١) في "ردّ المختار": ويدخل فيه المحارم وغيرهم من أولاد الإناث وإن بعُدوا عندهما، وعند أبي حنيفة: تعتبر المحرّمية والأقرب فالأقرب؛ للاستحقاق اهـ. قلت: وقول الإمام هو الصّحيح كما في "القَهْستاني" وغيره، وعليه المتن في كتاب الوصايا.

(٢) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، فصل فيما يتعلّق بوقف الأولاد، مطلب: يعتبر في لفظ القرابة المحرّمية... إلخ، ٧٥٩/١٣، تحت قول "الدرّ": خلافاً لمحمّد، فعدهم منها.

(٣) "الخانية"، كتاب الوقف، فصل في الوقف على القرابات، ٣١٧/٢.

(٤) في الشرح: اختلف شاهدوا الإقرار بالمال في كونه أقرّاً بالعريّة أو بالفارسيّة تُقبل، بخلافه في الطلاق. في "ردّ المختار": (بخلافه في الطلاق) قال في "الأشباه": والأصحّ: القبول فيهما.

(٥) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، فصل فيما يتعلّق بوقف الأولاد، مطلب: ذكر مسائل استطرادية خارجة عن كتاب الوقف، ٧٧٥/١٣، تحت قول "الدرّ": بخلافه في الطلاق.

جد المختار على رد المختار ————— فصل فيما يتعلق بوقف الأولاد ————— الجزء الرابع

مطلب: المواضع التي يكون فيها السكوت كالقول

[٣٧٣٠] قوله: ^(١) عند استثمار وليها قبل التزويج ^(٢):

الذي في "الأشباه" ^(٣): (قبل التزويج وبعده)، وكذلك في "ط" ^(٤)، ولفظ أصل "الأشباه" أعني: "جامع الفصولين" ^(٥): (السكوت رضاً في مسائل، منها: سكوت البكر عند استثمار الولي قبل التزويج وبعده هذا لو زوجها الولي، حتى لو زوجها الجد مع قيام الأب لا يكون سكوتها رضاً) اهـ. فلا وجه لإسقاطه كأنه حملة عليه ما ذكره الحموي ^(٦)، وانظر ما كتبنا ^(٧) على "الحموي". ١٢

-
- (١) في المتن والشرح: (في "الأشباه": السكوت كالنطق إلا في مسائل) عدّ منها سبعة وثلاثين. في "رد المختار": (قوله: عدّ منها سبعة وثلاثين) ١- سكوت البكر عند استثمار وليها قبل التزويج. ٢- سكوتها عند قبض مهرها. ٣- سكوتها إذا بلغت بكرة فلا خيار لها بعده. ٤- حلفت أن لا تتزوج فزوجها أبوها فسكتت حثت. ٥- سكوت المتصدق عليه قبول لا الموهوب له. ٦- سكوت المالك عند قبض الموهوب له أو المتصدق عليه إذن.
- (٢) "رد المختار"، كتاب الوقف، فصل فيما يتعلق بوقف الأولاد، مطلب: المواضع التي يكون فيها السكوت كالقول، ٧٨٨/١٣، تحت قول "الدر": عدّ منها سبعة وثلاثين.
- (٣) "الأشباه"، الفن الأول، النوع الثاني عشرة، القاعدة الثانية عشرة، ص ١٢٩.
- (٤) "ط"، كتاب الوقف، فصل فيما يتعلق بوقف الأولاد، ٥٧٤/٢.
- (٥) "جامع الفصولين"، الفصل الرابع والثلاثون، ١٣٨/٢.
- (٦) "غمر عيون البصائر"، الفن الأول، النوع الثاني، ٣٨٣/١.
- (٧) في "غمر العيون البصائر": (قوله: وبعده) عطف على قوله: (عند استثمارها)، لا على قوله: (قبله) كما هو ظاهر لمن تدبر.

كتب الإمام أحمد رضا - رحمه الله تعالى - على قول "الحموي": كما هو ظاهر لمن تدبر:
أقول: لا فرق في السكوت عند الاستعمار وبعد الاستعمار إلا إذا أذنت عنده أو منعت
ثم سكنت وليس مراداً قطعاً فهو عطف على "قبله" قطعاً لا محمل له غيره، وكأنه
ذهب إليه نظراً إلى أن أكثر ما يستعمل الاستعمار في الاستئذان قبل الفعل ورعاية مثل
هذا لا توجب الحمل على وجه يخرج عن المعنى، وقد نصّ في "الهندية" عن
"المضمرات": (أنّ المستأمر إن كان هو الولي فسكنت، أو زوجها ثم بلغها الخبر
فسكنت كان سكوتها رضاً في الوجهين إذا كان المزوّج هو الولي أي: أو وكيله
أو رسوله وإلا لا). فظهر أن المراد قبل التزويج أو بعده. ١٢
(الهندية، كتاب النكاح، الباب الرابع، ٢٨٧/١، ملخصاً).

ونظم المحقق في "الفتح" ما يكون السكوت فيه رضاً فقال:

سكوت بكر في النكاح وفي قبض الأيّن صداقها إذن... إلخ

ثم قال: (قولي: "سكوت بكر" يشمل ما قبل النكاح وما بعده أعني: إذا زوّجها فبلغها
فسكنت). ١٢ ("الفتح"، كتاب النكاح، باب الأولياء والأقفاء، ١٦٤/٣-١٦٥).
("هامش الحموي"، ص ١٩٤-١٩٥، "مخطوطة").

جد الممتار على رد المختار ————— فصل فيما يتعلّق بوقف الأولاد ————— الجزء الرابع

[٣٧٣١] قوله: سكوتُ المالك^(١): الواهب. ١٢

[٣٧٣٢] قوله: أو المتصدّق عليه إذن^(٢): بالقبض. ١٢

وهذا آخر ما أردنا نقله من ثالث هامش "ردّ المختار" على "الدرّ المختار" على متن "تنوير الأبصار" للكمال وحيد أوانه فريد زمانه العلامة الفقيه الفهامة النبيه الحبر المدقّق، والبحر المدقّق شيخ الإسلام علم الأعلام أعلم العلماء أفضل الفضلاء مُجدّد مئة الحاضرة مؤيّد ملة الطاهرة إنسان الإنسان سيّدي وسندي ذخري ليومي وغدي مولاي ومرشدي أحمد رضا خان متّع الله المسلمين من فيوضاته ما لمع القمران. آمين! آمين! آمين! يا إله العالمين على يد أفقر العباد إلى رحمة ربّ العالمين.

عبيد المصطفى القاضي محمّد عبد الرحيم البستوي وطناً، والصدّيقى نسباً، والقادري مشرباً، والحنفي مذهباً.

غفر الله تعالى له ولوالديه ولجميع المسلمين والمسلمات الأحياء منهم والأموات، وآخر دعوانا أن الحمد لله ربّ العالمين.

سبع عشرة جمادى الأولى سنة ١٣٩٢ هـ من هجرة النبوية على صاحبها

الصلاة والسلام والتحية ألف ألف مرّة ما دام المملّوان في بلدة

"بريلي شريف" مسجد نو محله.

(١) "ردّ المختار"، كتاب الوقف، فصل فيما يتعلّق بوقف الأولاد، مطلب: المواضع التي

يكون فيها السكوت كالقول، ٧٨٩/١٣، تحت قول "الدرّ": عدّ منها سبعة وثلاثين.

(٢) المرجع السابق.

فهرس الآيات

الآية	الصفحة
ذَلِكَ بِمَا قَدَّمْتَ يَدَاكَ.....	٤٥
فِيمَا رَحِمَهُ.....	٦٨
فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ.....	١٥٥
مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ.....	١٧٩
وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ.....	٢٥١
وَاللَّهُ غَالِبٌ عَلَى أَمْرِهِ.....	٢٨٢
وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ.....	٢٩٦
وَيَبْقَى وَجْهُ رَبِّكَ.....	٢٩٧
تَاللَّهِ تَفْتَنُوا تَذَكَّرُ يُونُسَ.....	٣١٠
فَاقْرَأُوا مَا تيسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ.....	٣١٣
خُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِبْ بِهِ وَلَا تَحْنُثْ.....	٣٣٤

- ٣٥٠ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ
- ٣٥٢ وَأَتَّخَذَ اللَّهُ إِبْرَاهِيمَ خَلِيلًا
- ٣٩٩ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ
- ٤٠٠ وَهُمْ صَاغِرُونَ
- ٥٢٨ وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنْ مَنَعَ مَسْجِدَ اللَّهِ أَنْ يُذْكَرَ فِيهَا اسْمُهُ وَسَعَىٰ فِي خَرَابِهَا
- ٥٣٣ لَا تَتَّخِذُوا بَطَانَةً مِنْ دُونِكُمْ
- ٥٣٣ لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا
- ٤٠٥ وَلَا تَسْأَلْ عَنْ أَمْثَلِ الْجَحِيمِ

فهرس الأحاديث

الحديث	الصفحة
كانت تحتي امرأة وكنت أحبها وكان عمر يكرهها	١
فجاء إبراهيم بعدما تزوج إسماعيل يطالع تركته	٢
ما حلف بالطلاق مؤمن ولا استحلف به إلا منافق	١٢٤-٢
من آذى مسلماً فقد آذاني ومن آذاني فقد آذى الله	٣
أن الله لا يحبّ الذواقين ولا الذوقات	٣
اكتبوا لأبي شاه	٢١
كذبت أستاذة بني الزرقاء	٤٥
على اليد ما أخذت حتى ترد	٤٥
من كان حالفاً فليحلف بالله	١٢٣
كيف وقد قيل	١٣٩
فإن كان كذلك لم تحلي له حتى يذوق من عسيلاتك	١٦٠
أنه أجل العنين سنة وقال: إن أتاها، وإلا فرّقوا بينهما	١٧٧
أن امرأة أتته فأخبرته أن زوجها لا يصل إليها فأجله حولاً	١٧٧

- ١٧٧ يؤجل العنين سنة فإن وصل إليها وإلا فارقوا بينهما
- ١٧٨ يؤجل العنين سنة فإن جامع وإلا فرق بينهما
- ١٧٨ يؤجل العنين سنة فإن وصل إليها وإلا فرق بينهما
- ١٧٩ لا ضرر ولا ضرار في الإسلام
- ٢٢٣ الولد للفراش
- ٢٣١ أن رجلاً تزوج امرأة في عدتها فرفع إلى عمر فضربهما دون الحد
- ٢٣٩ وتحب الصلاة على الغلام إذا عقل والصوم إذا طاق والحدود إذا احتلم
- ٢٣٩ علموا الصبي الصلاة ابن سبع سنين، واضربوه عليها ابن عشر
- ٢٦١ ابدأ بنفسك ثم بمن تعول
- ٢٦١ ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلاهلك فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا
- ٢٦١ خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى، وابدأ بمن تعول
- ٢٨٠ لكل شيء عروس وعروس القرآن الرحمن
- ٢٧٣ من كان حالفاً فليحلف بالله تعالى
- ٢٨٨ من كان منكم حالفاً فليحلف بالله أو لينذر
- ٣٠٩ لا ها الله إذا لا يعمد إلى أسد

- ثلاث، وثلاث، وثلاث ٣٣٥
- ثلاث أشكّ فيهن ٣٣٥
- أما التي أشكّ فيهن فعزير لا أدري أكان نبياً أم لا؟ ولا أدري ألن تبع أم لا؟ ٣٣٥
- ما أدري أعزير نبي أم لا؟ وما أدري أتبع ملعون أم لا؟ ٣٣٥
- أنكها؟ ٣٤١
- اجتنبوا السبع الموبقات ٣٥٠
- قذف المحصنات ٣٥٠
- تلك أمكم يا بني ماء السماء ٣٥٢
- في كلّ سائمة إبل: في أربعين بنت لبون لا يفرق إبل عن حسابها من أعطاهها
موتجراً ما فله أجراها ومن منعها، فإننا آخذوها وشطرها ماله عزمة ٣٥٥
- ونهى النبي ﷺ إياه عن القتل ٣٥٩
- الزم أمك فإن الجنة تحت رجل أمك ٣٧٢
- إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا ٣٧٣
- لا يعذب بالنار إلا رب النار ٣٧٥
- لا يجتمع دينان في جزيرة العرب ٤٠٠

٤٣٥ أعمار أمي ما بين الستين إلى السبعين
٥٣٣ إنا لا نستعين بمشرك
٤٠٥ أبي وأبوك في النار
٤١٥ ومن عادى لي ولياً أذنته بالحرب
٤٢٤ أنا الذي سمّيتي أمي خديرة

فهرس الأعلام المترجمة

الاسم	الصفحة
ابن عساكر: علي بن الحسن بن هبة الله	٢
علي بن الحسن: ابن عساكر	٢
عبادة بن الصامت بن قيس الأنصاري	٣
أبو الوليد: عبادة بن الصامت بن قيس الأنصاري	٣
شريك: بن عبد الله بن الحارث النخعي الكوفي: أبو عبد الله	١٣٩
أبو عبد الله: شريك بن عبد الله بن الحارث النخعي الكوفي	١٣٩
الكركي: إبراهيم بن عبد الرحمن القاهري	٢٠٢
عبد الكريم: بن عبد الصمد بن محمد القطان الطبري الشافعي	٢١٩
إبراهيم بن عبد الرحمن الكركي القاهري	٢٠٢
سراج الدين: عمر بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري	٢٧٤
ابن نجيم المصري: سراج الدين: عمر بن إبراهيم بن محمد	٢٧٤
عمر بن إبراهيم: بن محمد المعروف بابن نجيم المصري: سراج الدين	٢٧٤
أبو بكر إبراهيم: بن رستم المروزي	٢٧٧

٢٧٧ ابن رستم: أبو بكر إبراهيم: المروزي
٢٨١ بشر: بن غياث بن أبي كريمة عبد الرحمن الحنفي المعتزلي: المريسي
٢٨١ المريسي: بشر بن غياث بن أبي كريمة عبد الرحمن الحنفي المعتزلي
٣٥٥ أبو عبد الله: هز بن حكيم: بن معاوية القشيري
٣٥٥ هز بن حكيم: بن معاوية القشيري: أبو عبد الله
٤٦٩ هلال بن يحيى: بن مسلم الحنفي البصري
٤٧٧ أحمد بن عمر بن مهمل الشيباني: أبو بكر: الخصاف الحنفي
٤٧٧ أبو بكر: الخصاف: أحمد بن عمر بن مهمل الشيباني الحنفي
٤٧٧ الخصاف: أبو بكر: أحمد بن عمر بن مهمل الشيباني الحنفي
٥٢٥ عبد الحي الشرنبلالي
٤٠٥ آزر: هو عم إبراهيم
٤٠٦ عز الدين: حمزة بن أحمد بن عليّ الدمشقي الشافعي الشريف
٤٠٦ حمزة بن أحمد بن عليّ عز الدين الدمشقي الشافعي الشريف
٤٠٧ البرزلي: أبو القاسم بن أحمد بن محمد البلوي القيرواني المالكي
٤٠٧ أبو القاسم بن أحمد بن محمد البلوي القيرواني المالكي البرزلي

- ٤٠٧ المخزومي: عمر بن موسى بن الحسن سراج الدين أبو حفص القرشي
- ٤٠٧ عمر بن موسى بن الحسن سراج الدين أبو حفص القرشي المخزومي
- ٤٠٧ ابن الزملكاني: كمال الدين محمد بن عليّ بن عبد الواحد الأنصاري
- ٤٠٧ كمال الدين محمد بن عليّ الأنصاري المعروف بابن الزملكاني
- ٤٠٧ الكيزواني: عليّ بن أحمد بن محمد أبو الحسن قطب الدين الحموي
- ٤٠٧ عليّ بن أحمد بن محمد أبو الحسن قطب الدين الحموي الكيزواني
- ٤٠٨ صلاح الدين أبو صفاء حليل بن أبيك بن عبد الله الصفدي الشافعي
- ٤٠٨ حليل بن أبيك بن عبد الله الصفدي الشافعي صلاح الدين أبو الصفاء
- ٤٠٨ شهاب الدين: عمر بن محمد بن عبد الله أبو حفص السهروردي الشافعي
- ٤٠٨ عمر بن محمد بن عبد الله شهاب الدين أبو حفص السهروردي الشافعي
- ٤٠٩ عفيف الدين عبد الله بن أسعد بن عليّ اليافعي الشافعي
- ٤٠٨ جمال الدين بن عبد الرزاق بن كمال الدين أحمد بن محمد الكاشي
- ٤٠٨ الكاشي: جمال الدين بن عبد الرزاق بن كمال الدين أحمد بن محمد
- ٤٠٩ أبو القاسم الجنيد بن محمد بن الجنيد البغدادي الصوفي
- ٤٠٩ الجنيد: أبو القاسم بن محمد بن الجنيد البغدادي الصوفي

- ٤٠٩ بدر الدين بن محمد بن بدر الدين المقدسي الحنفي
- ٤١٠ أفضل الدين محمد بن ناماور بن عبد الملك أبو عبد الله الشافعي
- ٤١٠ عمر بن رسلان بن نصير سراج الدين، أبو حفص الكتاني البلقيني الشافعي
- ٤١٠ البلقيني: عمر بن رسلان بن نصير سراج الدين، أبو حفص الكتاني الشافعي ...
- ٤١٠ إسماعيل بن عمرو بن كثير الدمشقي الشافعي المعروف بسابن كثير
- ٤١٠ ابن كثير: إسماعيل بن عمرو بن كثير الدمشقي الشافعي
- ٤١١ عبد الوهاب بن أحمد بن علي بن أحمد الشعرائي الشافعي الشاذلي
- ٤١١ الشعرائي: عبد الوهاب بن أحمد بن علي بن أحمد الشافعي الشاذلي
- ٤١١ عبد الرحمن بن أحمد بن محمد نور الدين الشيرازي المشهور بالجامي
- ٤١١ الجامي: عبد الرحمن بن أحمد بن محمد نور الدين الشيرازي
- ٤١٢ محمد بن أحمد بن عثمان الحافظ شمس الدين، أبو عبد الله الشافعي الذهبي
- ٤١٢ الذهبي: محمد بن أحمد بن عثمان الحافظ شمس الدين، أبو عبد الله الشافعي

فهرس الكتب المترجمة

الكتاب	الصفحة
المعجم الأوسط: للإمام سليمان بن أحمد الطبراني	٣
حاشية لوائح الأنوار: للعلامة خير الدين بن أحمد الرملي	٧
منهاج الشريعة: لجلال الدين رسولا بن أحمد التبانى الحنفى	١٥
عدة المفتين: للنسفى	١٦
فوائد ظهر الدين: لعلى بن عبد العزيز المرغينانى الحنفى	١٦
الفوائد الظهيرية: لأبى بكر محمد بن أحمد ظهر الدين البخارى	٢٠
فصول العمادى - الفصول العمادية: لجمال الدين بن عماد الدين الحنفى	
أو: لأبى الفتح عبد الرحيم بن أبى بكر المرغينانى السمرقندى	٢٦
الفصول العمادية - فصول العمادى: لجمال الدين بن عماد الدين الحنفى	
أو: لأبى الفتح عبد الرحيم بن أبى بكر المرغينانى السمرقندى	٢٦
فوائد شيخ الإسلام برهان الدين: لصاحب "الهداية"	٢٧
منح الروض الأزهر: للشيخ نور الدين على بن سلطان محمد الهروى القارىء ...	٤٩
شرح العقائد - شرح العقائد النسفية: للإمام سعد الدين مسعود التفتازانى	٥٠

- ٥٠ شرح العقائد النسفية = شرح العقائد: للإمام سعد الدين مسعود التفتازاني
- ٨٩ شرح الجامع الصغير: للإمام فخر الدين قاضيخان
- ٨٩ غاية السروجي: للإمام أبي العباس أحمد بن إبراهيم السروجي الحنفي
- ٨٩ شرح الجامع الصغير: لشمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي الحنفي
- ٩٠ جامع فخر الإسلام: لعلي بن محمد البزدوي
- ٩١ شرح مختصر الكرخي: للإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي الحنفي
- ١٢٣ شرح تلخيص الجامع: للفقهاء علي بن بلبان بن عبد الله الفارسي
- ١٢٤ تاريخ ابن عساكر = تاريخ دمشق الكبير: للإمام الحافظ ابن عساكر
- ١٢٤ تاريخ دمشق الكبير = تاريخ ابن عساكر: للإمام الحافظ ابن عساكر
- ١٢٤ جامع الأصغر: للإمام الزاهد محمد بن الوليد السمرقندي الحنفي
- ١٨٠ ميزان الإمام الشعرائي = الميزان الشعرائي: للشيخ عبد الوهاب الشعرائي
- ١٢٧ فتاوى النسفي: لنجم الدين النسفي
- ١٨٠ الميزان الشعرائي = ميزان الإمام الشعرائي: للشيخ عبد الوهاب الشعرائي
- ٢١٥ شرح الكافي: للإمام أبي نصر أحمد بن منصور الإسيحي
- ٢٣١ شرح معاني الآثار: للإمام أبي جعفر أحمد بن محمد الطحاوي

- المعجم: لأبي بكر أحمد بن إبراهيم بن إسماعيل الجرجاني الإسماعيلي ٣٣٥
- بلوغ المرام: لشهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ٣٥٥
- فتاوى العلامة القارئ الهداية: لسراج الدين عمر بن إسحاق الغزنوي الحنفي .. ٣٧٤
- الفتوحات المكية: للشيخ محيي الدين محمد بن علي المعروف بابن العربي ٤٠٤
- المصباح المنير: للشيخ الإمام أحمد بن محمد بن علي الفيومي ٥٠٢
- فصوص الحكم: لمحيي الدين أبي عبد الله محمد بن علي المعروف بابن عربي ٤٠٧
- مرآة الجنان وعبرة اليقظان: لعبد الله بن أسعد اليافعي الشافعي ٤٠٩
- شرح روض الطالب: لشيخ الإسلام زكريا بن محمد الأنصاري الشافعي ٤٠٩
- عزيمة: لمصطفى بن بير محمد المعروف بـ عزمي زاده الرومي ٥٥٥
- فتاوى مؤيد زاده: للشيخ عبد الرحمن بن علي الشهير بـ مؤيد زاده ٥٧٦

فهرس البلاد المترجمة

الصفحة	البلد
٦٤	بنغال
٢١٦	لكهنو = لكتاؤ
٢١٦	دهلي = دهلي
٣٨١	بيت المقدس = القدس
٣٩١	فشارو
٣٩١	كابل
٤٢٢	خوارزم

فهرس الموضوعات

الموضوع الصفحة

كتاب الطلاق

١	كتاب الطلاق.....
٣	مطلب في طلاق الدور.....
٤	مطلب في تقسيم الطلاق إلى أحسن وحسن وبدعي.....
٥	مطلب في الإكراه على التوكيل بالطلاق والنكاح والعتاق.....
٨	مطلب في المسائل التي تصح مع الإكراه.....
٩	مطلب في الحشيشة والأفيون البنج.....
١١	مطلب في طلاق المدهوش.....
١١	مطلب في الطلاق بالكتابة.....

باب الصريح

٢٣	باب الصريح.....
٢٣	مطلب: سن يوش يقع به الرجعي.....
٢٤	مسألة الإضافة.....

- ٣٨ مطلب: من الصريح الألفاظ المصحّفة
- ٣٩ مطلب: الصريح نوعان: رجعي وبائن
- ٤٠ مطلب في قول "البحر": إن الصريح يحتاج في وقوعه ديانة إلى النية
- ٤٢ مطلب في قولهم: عليّ الطلاق عليّ الحرام
- ٤٢ مطلب في قوله: عليّ الطلاق من ذراعي
- ٥٠ مطلب في قول الإمام: إيماني كإيمان جبريل
- ٥٥ [مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي عليّ وأنت طالق لا يردّك
قاض ولا عالم]
- ٦١ مطلب: العرف معتبر في أحكام الشرع

باب طلاق غير المدخول بها

- ٦٣ باب طلاق غير المدخول بها
- ٦٧ مطلب في: قبل ما بعد قبله رمضان
- ٦٩ مطلب فيما لو قال: امرأته طالق وله امرأتان أو أكثر تطلق واحدة

باب الكنايات

- ٧٥ باب الكنايات

- ٧٨ مطلب: "فتاوى الطوري" كـ "فتاوى ابن نجيم" لا يوثق بها
- ٨١ مطلب: بل الواقع بقوله: عليّ الحرام في زماننا بائن أو رجعي
- ٨٧ مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا
- ١٠١ مطلب: الصريح يلحق الصريح والباين
- ١١١ مطلب: المختلة والمبانة ليست امرأة من كل وجه

باب تفويض الطلاق

- ١١٣ باب تفويض الطلاق

باب الأمر باليد

- ١١٩ باب الأمر باليد

فصل في المشيئة

- ١٢١ فصل في المشيئة
- ١٢٢ مطلب: مسألة الهدم

باب التعليق

- ١٢٣ باب التعليق
- ١٢٣ مطلب: لا يحث بتعليق الطلاق بالتطليق

- مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط ١٢٤
- مطلب في فسخ اليمين المضافة إلى الملك ١٣٣
- مطلب في مسألة الكوز ١٣٤
- مطلب: ما يكون في حكم الشرط ١٣٥
- مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط ١٣٦
- مطلب فيما لو تكرر الشرط بعطف أو بدونه ١٤٠
- مطلب: لو تكررت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير ١٤٠
- مطلب: الاستثناء يثبت حكمه في صيغ الإخبار لا في الأمر والنهي ١٤٢
- مطلب: أحكام الاستثناء الوضعي ١٤٣
- مطلب فيما لو تعدد الاستثناء ١٤٣
- مطلب: الأصل أن شرط الحنث إن كان عديمياً وعجز لا يحنث ١٤٤

باب طلاق المريض

- باب طلاق المريض ١٤٥

باب الرجعة

- باب الرجعة ١٤٨

- ١٤٩ [مطلب: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى" في تصحيح الأقوال في المذهب]
- ١٥٢ مطلب فيما قيل: إنَّ الحبل لا يثبت إلاَّ بالولادة
- ١٥٥ مطلب في العقد على المبانة
- ١٥٥ مطلب: حيلة إسقاط عدّة المحلّل
- ١٥٦ [مطلب: ما ينفرد به صاحب "القنية" لا يعتمد عليه]
- ١٥٧ [مطلب: كتاب "شرح المشارق" ليس موضوعاً لنقل المذهب]
- ١٥٩ مطلب في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعي بفساد النكاح الأوّل

باب الإيلاء

- ١٦١ باب الإيلاء
- ١٦١ مطلب في قولهم: أنت عليّ حرام

باب الخلع

- ١٦٣ باب الخلع
- ١٦٣ مطلب: ألفاظ الخلع خمسة
- ١٦٤ مطلب في خلع الصغيرة

باب الظهار

- باب الظهار ١٦٥
- مطلب: ما يسوغ فيه الاجتهاد ١٦٦
- مطلب: بلاغات محمد رحمه الله مسندة ١٦٨

باب الكفارة

- باب الكفارة ١٧١

باب اللعان

- باب اللعان ١٧٢

باب العنين

- باب العنين ١٧٤
- مطلب في طبائع فصول السنة الأربع ١٧٤

باب العدة

- باب العدة ١٨٣
- مطلب: عشرون موضعاً يعتد فيها الرجل ١٨٣
- مطلب: حكاية شمس الأئمة السرخسي ١٨٦

- ١٨٨ مطلب في عدّة الصغيرة المراهقة
- ١٨٩ مطلب في الإفتاء بالضعيف
- ١٩٠ مطلب في عدّة الموت
- ١٩٢ مطلب في "كاح العاصه والباطل"
- ١٩٤ مطلب في طء المعتدة بسببه
- ٢٠٢ مطلب: الدخول في الكاح الأول دخول في الثاني في مسائل
- ٢٠٣ مطلب في المنعي إليها زوجها

فصل في الحداد

- ٢٠٤ فصل في الحداد
- ٢٠٦ مطلب: الحقّ على المقي أن ينظر في خصوص الوقائع

فصل في ثبوت النسب

- ٢٠٩ فصل في ثبوت النسب
- ٢١٠ مطلب في ثبوت النسب من المطلقة
- ٢١٢ مطلب في ثبوت النسب من الصغيرة
- ٢١٨ مطلب في ثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات

باب الحضانة

- باب الحضانة ٢٣٢
- مطلب: شروط الحضانة ٢٣٢
- مطلب: لو كان الإحواة أو الأعمام غير مأمونين لا تسلم المحضونة إليهم ٢٣٩

باب النفقة

- باب النفقة ٢٤٥
- مطلب: لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير ٢٤٥
- [مطلب: لا نفقة لإحدى عشرة] ٢٥٠
- مطلب: لا يلزمه لها القهوة والدخان ٢٥٠
- مطلب في أخذ المرأة كفيلاً بالنفقة ٢٥٢
- مطلب: فيما لو زقت إليه بلا جهاز يليق به ٢٥٣
- مطلب في نفقة خادم المرأة ٢٥٤
- مطلب: لا تصير النفقة ديناً إلا بالقضاء أو الرضا ٢٥٥
- مطلب في الكلام على المونسة ٢٥٧
- مطلب في منع النساء من الحمام ٢٥٩

- ٢٦٠ مطلب في نفقة المطلقة
- ٢٦٢ مطلب: الصغير المكتسب نفقته في كسبه لا على أبيه
- ٢٦٣ مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد
- ٢٦٧ مطلب: صاحب "الفتح" ابن الهمام من أهل الاجتهاد
- ٢٦٨ مطلب في نفقة قرابة غير الولاد من الرحم المحرم

كتاب الإيمان

- ٢٦٩ كتاب الإيمان
- ٢٦٩ مطلب: حلف لا يحلف حنث بالتعليق إلا في مسائل
- ٢٧٠ مطلب في يمين الكافر
- ٢٧٢ مطلب في حكم الحلف بغيره تعالى
- ٢٧٥ مطلب في الفرق بين السهو والنسيان
- ٢٨٨ مطلب في القرآن
- ٢٩١ مطلب: تعدد الكفارة لتعدد اليمين
- ٣١٠ مطلب: فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسم
- ٣١١ مطلب في تحريم الحلال

مطلب في أحكام النذر ٣١١

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣١٤

مطلب: الأيمان مبنية على العرف ٣١٤

مطلب: حلف لا يخرج إلى مكة ونحوها ٣١٩

باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام

باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام ٣٢١

مطلب: لا يأكل هذا البر ٣٢١

مطلب: قال: إن أكلت أو شربت ونوى معيّنًا لم يصح ٣٢١

مطلب: تصوّر البر في المستقبل شرط انعقاد اليمين وبقائها ٣٢٤

مطلب: حلف لا يشرب ماء هذا الكوز، ولا ماء فيه أو كان فيه ماء فصبّ... ٣٢٤

مطلب: يجوز تحويل الصفات وتحويل الأجزاء ٣٢٧

مطلب: حلف لا يكلمه ٣٢٨

مطلب: حلف لا يفارقني ففرّ منه يحنث ٣٢٩

مطلب: حلف لا يكلم عبد فلان أو عرسه ثم زالت الإضافة يبيع أو طلاق ... ٣٣٥

مطلب في المسائل التي توقف فيها الإمام ٣٣٥

باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها

باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها ٣٣٦

مطلب: حلف لا يتزوج ٣٣٦

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٣٧

مطلب: حلفه وال ليعلمنه بكلّ داعر ٣٣٧

مطلب: قال: كلّ امرأة تدخل في نكاحي فكذا ٣٣٩

كتاب الحدود

كتاب الحدود ٣٤٠

مطلب: الزنى شرعاً لا يختصّ بما يوجب الحدّ، بل أعمّ ٣٤٠

مطلب في الكلام على السياسة ٣٤٢

باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه

باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ٣٤٣

مطلب في بيان شبهة المحلّ ٣٤٣

- مطلب: الحكم المذكور في بابه أولى من المذكور في غير بابه ٣٤٤
- مطلب في بيان شبهة العقد ٣٤٥
- مطلب: إذا استحلّ المحرم على وجه الظن لا يكفر كما لو ظنّ علم الغيب ٣٤٦
- مطلب فيمن وطئ من زفت إليه ٣٤٧
- مطلب: لا تكون اللواط في الجنة ٣٤٨

باب حدّ القذف

- باب حدّ القذف ٣٥٠
- مطلب: لا تسمع البينة مع الإقرار إلا في سبع ٣٥٣

باب التعزير

- باب التعزير ٣٥٤
- مطلب في التعزير بأخذ المال ٣٥٤
- مطلب يكون التعزير بالقتل ٣٥٦
- مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدر ٣٥٧
- مطلب: العامي لا مذهب له ٣٦٥

كتاب السرقة

..... كتاب السرقة ٣٦٦

..... مطلب: يعذر بالعمل بمذهب الغير عند الضرورة ٣٦٦

باب كيفية القطع وإثباته

..... باب كيفية القطع وإثباته ٣٦٧

كتاب الجهاد

..... كتاب الجهاد ٣٧٢

..... مطلب: طاعة الوالدين فرض عين ٣٧٢

..... مطلب في أن الكفار مخاطبون ٣٧٣

باب المغنم وقسمته

..... باب المغنم وقسمته ٣٧٥

..... مطلب: بيان معنى الغنيمة والفيء ٣٧٥

باب استيلاء الكفار

..... باب استيلاء الكفار ٣٧٦

..... مطلب فيما لو باع الحربي ولده ٣٧٧

باب المستأمن

باب المستأمن ٣٧٨

فصل في استئمان الكافر

فصل في استئمان الكافر ٣٨٠

مطلب: ما يؤخذ من النصارى زوآر بيت المقدس لا يجوز ٣٨٠

مطلب مهمّ فيما يفعله التجّار من دفع ما يسمّى سوكرة وتضمين الحربي ٣٨٢

مطلب: فيما تصير فيه دار الإسلام دار حرب وبالعكس ٣٨٧

باب العشر والخراج والجزية

باب العشر والخراج والجزية ٣٩٤

مطلب: أراضي المملكة والحوز لا عشرية ولا خراجية ٣٩٤

مطلب في وقف الأراضي التي لبيت المال ومراعاة شروط الواقف ٣٩٥

مطلب على ما وقع للسلطان برقوق من إرادته نقض أوقاف بيت المال ٣٩٦

مطلب في خراج المقاسمة ٣٩٧

مطلب: هذا شيء يعلم ولا يفتى به ٣٩٨

فصل في الجزية

فصل في الجزية ٣٩٩

- مطلب: الزنديق إذا أخذ قبل التوبة يقتل ولا تؤخذ منه الجزية ٣٩٩
- مطلب: تقدم الكنائس من جزيرة العرب ولا يمتكنون من سكنها ٤٠٠
- مطلب: في تمييز أهل الذمة في الملبس ٤٠٠

باب المرتد

- باب المرتد ٤٠٢
- مطلب: في حكم منكر الإجماع ٤٠٣
- مطلب: أجمعوا على كفر فرعون ٤٠٤
- مطلب: في إحياء أبي النبي ﷺ بعد موته ٤٠٥
- مطلب: في حال الشيخ الأكبر سيدي محي الدين بن عربي نفعتنا الله تعالى به ٤١٤
- مطلب: في الساحر والزنديق ٤١٨
- مطلب: في ردة الصبي وإسلامه ٤٢٤

باب البغاة

- باب البغاة ٤٢٥
- مطلب: لاعبرة بغير الفقهاء يعني: المجتهدين ٤٢٥

كتاب اللقطة

- ٤٢٦ كتاب اللقطة
- ٤٢٨ مطلب فيمن عليه ديون ومظالم جهل أربابها
- ٤٢٩ مطلب فيمن وجد خطباً في نهر أو وجد جوزاً أو كمثرى
- ٤٣٢ مطلب: ألقى شيئاً وقال: من أخذه فهو له
- ٤٣٢ مطلب: سرق مكعبه ووجد مثله أو دونه

كتاب المفقود

- ٤٣٤ كتاب المفقود
- ٤٣٤ مطلب: قضاء القاضي ثلاثة أقسام
- ٤٣٤ مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود

كتاب الشركة

- ٤٣٩ كتاب الشركة
- ٤٤٠ مطلب مهم في بيع الحصّة الشائعة من البناء والغراس
- ٤٤٠ مطلب فيما يقع كثيراً في الفلاحين [ونحوهم] مما صورته شركة مفاوضة
- ٤٤٢ مطلب: لا تصحّ الشركة بمال غائب
- ٤٤٤ مطلب في شركة العنان

- ٤٤٥ مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح
- ٤٤٧ مطلب في دعوى الشريك أنه أدى الثمن من ماله
- ٤٤٨ مطلب: ادعى الشراء لنفسه
- ٤٥١ مطلب في ما يطل الشركة
- ٤٥٢ مطلب: اشتركا على أن ما اشتريا من تجارة فهو بيننا
- ٤٥٢ مطلب: يملك الاستدانة بإذن شريكه
- ٤٥٥ مطلب في شركة التقبل

فصل في الشركة الفاسدة

- ٤٥٧ فصل في الشركة الفاسدة
- ٤٥٧ مطلب: اجتماعا في دار واحدة واكتسبا ولا يعلم التفاوت فهو بينهما بالسوية..
- ٤٦١ [مطلب: من المسائل التي يرجح القياس فيها على الاستحسان]
- ٤٦٣ مطلب مهمّ فيما إذا امتنع الشريك من العمارة والإنفاق في المشترك

كتاب الوقف

- ٤٦٤ كتاب الوقف
- ٤٦٤ مطلب: لو وقف على الأغنياء وحدهم لم يجز

٤٦٥ مطلب: قد يثبت الوقف بالضرورة
٤٧٨ مطلب في وقف المرتد والكافر
٤٨٣ مطلب في وقف المريض
٤٨٩ مطلب: التأييد معنى شرط اتفاقاً
٤٩٤ مطلب: إذا وقف كل نصف على حدة صاراً وقفين
٤٩٥ مطلب في أحكام المسجد
٥٠٥ مطلب فيما لو خرب المسجد أو غيره
٥٠٧ مطلب في نقل أنقاض المسجد ونحوه
٥١٥ مطلب في وقف المنقول تبعاً للعقار
٥١٦ مطلب في وقف المنقول قصداً
٥١٦ مطلب في وقف الدراهم والدنانير
٥١٩ مطلب في التعامل والعرف
٥٢٠ مطلب: متى ذكر للوقف مصرفاً لا بد أن يكون فيهم تنصيب على الحاجة
٥٢١ مطلب في استحقاق القاضي والمدرس الوظيفة في يوم البطالة
٥٢٢ مطلب في الوقف إذا خرب ولم يمكن عمارته

- ٥٢٣ مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً
- ٥٣٢ مطلب في شروط المتولّي
- ٥٣٤ مطلب في استبدال الوقف وشروطه
- ٥٣٦ مطلب في شروط الاستبدال
- ٥٣٧ مطلب: لا يستبدل العامر إلا في أربع
- ٥٣٩ مطلب في وقف البناء بدون أرض
- ٥٤١ مطلب: مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء
- ٥٤٥ مطلب في استبقاء العمارة بعد فراغ مدة الإجارة بأجر المثل
- ٥٤٦ مطلب مهم في وقف الإقطاعات
- ٥٤٦ مطلب في أوقاف الملوك والأمراء
- ٥٤٧ مطلب: بيع الوقف باطل لا فاسد
- ٥٤٨ مطلب في وقف الراهن والمريض المدين
- ٥٤٨ مطلب في وقف المرتد

فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته

- ٥٥٣ فصل: يراعى شرط الواقف في إجارته

- مطلب: إذا آجر المتولي بغبن فاحش كان خيانة..... ٥٥٣
- [مطلب في كون الفتوى على قول أبي يوسف في الوقف] ٥٥٣
- مطلب في دعوى الوقف بلا بيان الواقف، وبلا بيان أنه وقف وهو يملكه ٥٥٤
- مطلب في الشهادة على الوقف بالتسامع ٥٥٥
- مطلب في البراءات السلطانية والدفاتر الخاقانية ٥٥٦
- مطلب في الغيبة التي يستحق بها العزل عن الوظيفة وما لا يستحق ٥٥٧
- مطلب مهم في الاستنابة في الوظائف ٥٦١
- مطلب: التولية خارجة عن حكم سائر الشرائط؛ لأن له فيها التغيير بلا شرط بخلاف باقي الشرائط ٥٦٢
- مطلب: لا يُحمل الناظر من الأجانب عن الواقف ٥٦٣
- مطلب: إذا قبل الأجنبي النظر مجّانا فللقاضي نصيبه ٥٦٤
- مطلب: للناظر أن يوكل غيره ٥٦٤
- مطلب في الفرق بين تفويض الناظر النظر في صحته وبين فراغه عنه ٥٦٥
- مطلب: باع عقاراً ثم ادعى أنه وقف ٥٧٠
- مطلب: استأجر داراً فيها أشجار ٥٧٢
- مطلب: للسلطان مخالفة الشرط إذا كان الوقف من بيت المال ٥٧٣

- ٥٧٣ مطلب في المصادقة على الاستحقاق
- ٥٧٣ مطلب في جعل النظر أو الريع لغيره
- ٥٧٤ مطلب في حكم بناء المتولي وغيره في أرض الوقف
- ٥٧٦ مطلب في الوقف على الصوفية والعميان

فصل فيما يتعلق بوقف الأولاد

- ٥٧٧ فصل فيما يتعلق بوقف الأولاد
- ٥٧٧ مطلب: يعتبر في لفظ القرابة المحرمية والأقرب فالأقرب
- ٥٧٧ مطلب: ذكر مسائل استطرادية خارجة عن كتان الوقف
- ٥٧٨ مطلب: المواضع التي يكون فيها السكوت كالقول

جد المحتار على رد المحتار ————— فهرس مطالب ————— الجزء الرابع

فهرس مطالب

رقم المقالة (فهرس الإشارية للموضوعات)

كتاب الطلاق

- من فوائد قيود تعريف الطلاق..... ٢٧١٩
- الحاجة إلى الطلاق أعم من الكبر والرّية..... ٢٧٢٠
- حيث تجرّد الطلاق عن الحاجة المبيحة كان محظوراً..... ٢٧٢١
- ما يلحق بالصريح من حيث عدم الاحتياج إلى النية..... ٢٧٢٢
- تعريف الأحسن من الطلاق وفائدة القيد..... ٢٧٢٣-٢٧٢٤
- طلّقها بعد ظهور حملها أو كانت ممن لا تحيض..... ٢٧٢٥
- في المدخولة بدعيّ إن كان في طهر وطى فيه..... ٢٧٢٦
- من البدعيّ طلّقتان في طهر لا رجعة فيه..... ٢٧٢٧
- طلاق المكره صحيح..... ٢٧٢٨
- فرق بين الطلاق هازلاً وبين الإقرار به هازلاً..... ٢٧٢٩
- قال الشارح في بيان معنى المازل: (لا يقصد حقيقة كلامه)، فأورد عليه الشامي، وأجاب عنه صاحب "الجد"..... ٢٧٣٠
- أبدى الشامي مخالفة بين عبارة لـ "الفتح" و"البحر" وبين عبارة في "الملتقط" وأبدى صاحب "الجد" توفيقاً بينهما..... ٢٧٣١
- لو أقرّ بطلاق زوجته ظاناً الوقوع بإفتاء المفتي فتبيّن عدمه لم يقع ديانة..... ٢٧٣٢-٢٧٣٣

٢٧٣٤ إذا كان المختون عتينا فرّق القاضي بعد تأجيله سنة
٢٧٣٥ ما كان لغوا لا يصير واقعا
٢٧٣٦ قصور في نقل الطحطاوي بخلاف المعنى، أو وقع سقط في نسخه
٢٧٣٨-٢٧٣٧ علق الطلاق بأن يصل إليها الكتاب فوصل إلى أبيها
٢٧٤٢-٢٧٣٩ اضطراب عبارات الكتب الشديد في حكم الأمر بكتابة الطلاق، وبحث جليل لصاحب "الجد" في إبانة الاضطراب وترجيح ما هو الصواب
٢٧٤٣ حيلة عجيبة

باب الصريح

٢٧٤٤ ألفاظ للرجعي
٢٧٤٥ مطلقة بالتخفيف
٢٧٤٦ قال كاذبا: حلفت بالطلاق: أنني لا أشرب ثم شرب
٢٧٤٨-٢٧٤٧ تحقيق جليل من صاحب "الجد" في مسألة إضافة الطلاق، يجب الاطلاع عليه
٢٧٥١-٢٧٤٩ المضارع إذا غلب في الحال صريح
٢٧٥٢ خلاف في: شئت طلاقك ورضيت طلاقك
٢٧٥٣ وهبت لك طلاقك
٢٧٥٤ أنت أطلق من فلانة
٢٧٥٦-٢٧٥٥ تلفظ بحروف: أنت طالق

جد المتار على رد المتار ————— فهرس مطالب ————— الجزء الرابع

- صريح رجعي وصريح بالن ٢٧٦٠-٢٧٥٧
- لو لقتته فتلفظ به غير عالم بمعناه ٢٧٦١
- لو نوى بقوله: (أنت طالق) طلاقها عن العمل ٢٧٦٢
- مسائل تتصل بالتطبيق عن الوثاق والقيء والعمل ٢٧٦٤-٢٧٦٣
- الصريح قد يقع به البائن ٢٧٦٥
- عليّ الطلاق من ذراعي ٢٧٦٦
- ألفاظ يقع بها الطلاق بخلاف العتق ٢٧٦٧
- أنت طال بالكسر، أنت طاق بحذف اللام ٢٧٦٨
- أنت طال بلا كسر ٢٧٧٠-٢٧٦٩
- وهبتك طلاقك، رهنك طلاقك ٢٧٧٢-٢٧٧١
- وقوع الطلاق بإضافته إلى ما يبرّه عن الكل، وإيراد من الكمال على حكمهم بوقوعه
بالإضافة إلى الفرج دون اليد، وجواب من الشامي، قال فيه صاحب "الجد": لا مساس له بالإيراد .. ٢٧٧٥-٢٧٧٣
- يقع بثلاثة أنصاف طلقين ثلاثة ٢٧٧٦
- لو نوى بقوله: (أسقني الماء) الطلاق ٢٧٧٧
- جعل الشارح قوله: (أنا منك بريء) لغواً، وحقق صاحب "الجد": أنه لو نوى به الطلاق يقع ٢٧٧٨
- تحقيق المراد بقولهم: الكاف للتشبيه في الذات، ومثل للتشبيه في الصفات ٢٧٧٩
- توفيق حسن بين عبارات الإمام أبي حنيفة: (١) إيمان كإيمان جبريل لا مثل إيمان جبريل.

جد الممتار على رد المختار ————— فهرس مطالب ————— الجزء الرابع

- (٢) أكره أن يقول الرجل: إيماني كإيمان جبريل. (٣) إيماننا مثل إيمان الملائكة...../٢٧٨٠
- ٢٧٨١ فرق بين ما نقل الشامي عن "الحانية" وبين ما ظهر من مراجعتها.
- ٢٧٨٢ أنت هكذا، أنت بثلاث، أنت ثلاث.....
- ٢٧٨٣ ذكر الشامي، مرجع المسألة كتاب "البحر"، وأضاف "الجد" إليه "فتح القدير"؛ لأنه مرجع "البحر" أيضاً.....
- ٢٧٨٦-٢٧٨٤ يقع بقوله: (أنت طالق بائن) واحدة بائة، ولو عطف وقال: (وبائن أو تَمَّ بائن) ولم ينو شيئاً فرجعية، ولو بالفاء فبائة، تحقيق الفرق من صاحب "الجد".....
- ٢٧٨٧ أنت طالق على أن لا رجعة لي عليك.....
- ٢٧٨٨ أنت طالق لا يردك قاض ولا عالم.....
- ٢٧٩٠-٢٧٨٩ أنت طالق تحلّي للخنازير وتحرمي عليّ.....
- ٢٧٩١ أنت طالق لا قليل ولا كثير تقع ثلاثاً.....
- ٢٧٩٣-٢٧٩٢ أنت طالق لا كثير ولا قليل.....
- ٢٧٩٤ طَلَّقْتَكَ آخر الثلاث تطليقات ثلاث، وطاق آخر ثلاث تطليقات فواحدة تحقيق مناط الفرق... ..
- ٢٧٩٥ أنت طالق عدد ما في هذا الخوض من السمك.....
- ٢٧٩٩-٢٧٩٦ لست لك زوج.....
- ٢٨٠٠ زَلَّ قَلَمُ الْمُحْتَشِي فِي تَفْسِيرِ التَّنْزِيلِ بِالدِّيَانَةِ.....
- ٢٨٠١ لو شكَّ أطلَقَ واحدةً أو أكثرَ ؟.....

باب طلاق غير المدخول بها

- هل المَحْطَى بها كالمَدْخُول بها؟ ٢٨٠٢
- المَحْطَى بها كالمَوْطُوءة في لزوم العدة ٢٨٠٣
- أحكام قوله: واحدة ونصفاً، ثنتين ونصفاً، ونحو ذلك ٢٨٠٤
- عند إرادة الإيقاع بالصحيح والكسر ولفظ (أعزى) قد يكون له فيه غرض ٢٨٠٥
- أحكام (أنت طالق واحدة واحدة إن دخلت الدار) بتأخير الشرط وتقديم الشرط وبالعطف
بالبقاء وبلا عطف ٢٨٠٦-٢٨٠٨
- لو فُتِيَ علق الطلاق بشهر: قبل ما بعد قبله رمضان ٢٨٠٩-٢٨١٢
- لو طَلَّق ثلاثاً وله ثلاث زوجات ٢٨١٣
- إذا أقرَّ بمال لمُسْمَى فادعى رجل على نفسه أنه المَسْمَى الذي عليه المال وأنكر المقر ٢٨١٤
- كلَّ نساء العالم طالق، كلَّ امرأة في هذه الدار طالق ٢٨١٥-٢٨١٦
- قال بين أصحابه: من كانت امرأته عليه حراماً فليفعل هذا الأمر ففعله واحد منهم ٢٨١٧
- "هلا" ليس بيمين ٢٨١٨-٢٨١٩

باب الكنايات

- ألفاظ الكناية كثيرة، ترتقي إلى أكثر من خمسة وخمسين لفظاً ٢٨٢٠
- "أنت يمين لأنِّي طَلَّقْتُكَ" لا يصح ٢٨٢١
- الجواب يكون بما يدلُّ على إنشاء الطلاق ٢٨٢٢

الكتابات لا تطلق بما قضاء إلا بنية أو دلالة الحال.....	٢٨٢٣-٢٨٢٤
لو قال: استتري مني.....	٢٨٢٥-٢٨٢٧
أحكام نحو: خلية، برية، حرام.....	٢٨٢٨-٢٨٤٢
أنت واحدة.....	٢٨٤٣
الحالات ثلاث: رضى وغضب ومذاكرة، والكتابات ثلاث: ما يحتمل الرد، ما يصلح السب	
ما لا يصلح الرد ولا السب، الكلام على الأمثلة والأحكام.....	٢٨٤٤-٢٨٥٠
قال السائل: قلت كذا، كم يقع علي؟ بقول له المفتي: يقع واحدة، ولا يتعرض لاشتراط النية ..	٢٨٥١
اختلاف التصحيح في: (برئت من طلاقك).....	٢٨٥٢
أنت أطلق من امرأة فلان.....	٢٨٥٣
الطلاق عليك.....	٢٨٥٤
بعتك طلاقك.....	٢٨٥٥
شئت طلاقك.....	٢٨٥٦
الطلاق لك، أو عليك.....	٢٨٥٧-٢٨٥٨
اختلاف علمائنا في قوله: (لست لي بامرأة).....	٢٨٥٩
أعرتك طلاقك.....	٢٨٦٠
طلّقت الله.....	٢٨٦١
الصريح يلحق الصريح.....	٢٨٦٣

- ٢٨٦٥ إن كان الطلاق رجعيًا يلحق المختلعة الكنايات
- ٢٨٦٦ الطلاق الثلاث يلحق الصريح والبائن
- ٢٨٦٧ طلقها بائناً ثم قال لها في عدتها: أنت علي حرام، وهو يريد به الطلاق لا يقع عليها شيء
- ٢٨٦٨ طلقها بمال ثم خلعها في العدة لا يصح
- ٢٨٦٩ المراد هنا بالبائن الأول ما يشمل البائن الصريح
- ٢٨٧٩-٢٨٧٠ لا يلحق البائن البائن إذا أمكن جعله إختياراً عن الأول، وهنا أبحاث
- ٢٨٨٠ "أذهبني وتزوجني" يحتاج وقوع الطلاق به إلى النية أو لا؟
- ٢٨٨١ أربعة طرق عليك مفتوحة

باب تفويض الطلاق

- ٢٨٨٢ الفرق بين وكيل الطلاق ورسوله
- ٢٨٨٣-٢٨٨٤ قال لها: اختاري فلها أن تطلق في مجلس علمها به ما لم تقم
- ٢٨٨٥ فوض أمر امرأته إلى أجنبي ثم قال: عزلتك وجعلته بيدها
- ٢٨٨٩-٢٨٨٦ لو جعل أمرها بيد صبي لا يعقل أو مجنون، هنا أبحاث
- ٢٨٩٠ قال لها: طلقي نفسك، فقالت: أنا طالق، أو أنا أطلق نفسي لم يقع؛ لأنه وعد، "جوهرة"
- ٢٨٩١ معارضة الحاوي القدسي المتون

باب الأمر باليد

- ٢٨٩٣-٢٨٩٢ إذا ابتدأت المرأة ونكحت مشرطة أن أمرها بيدها صح، بخلاف ما لو بدأ الزوج

قالت: طَلَّقْتُ نفسي في المجلس بلا تبدل، وأنكر فالقول لها ٢٨٩٤

فصل في المشيئة

من بيان الفرق بين التوكيل والتعليق ٢٨٩٥

إشكال أحاب عنه "الفتح" ٢٨٩٦

في: كيف شئت يقع في الحال رجعية ٢٨٩٧

قال: أنت طالق إن كنت تُحْيِي الطلاق، وأنت طالق إن كنت تبغضين الطلاق، لم تطلق؛
لأنه يجوز أن لا تحبه ولا تبغضه ٢٨٩٨

باب التعليق

حكم الحلف بالطلاق ٢٨٩٩

لو سبته بنحو قرطبان وسفلة فقال: إن كنت كما قلت فأنت طالق، تنجز، كان كذلك أو
لا، تحقيق المسألة بقلم صاحب "الجد" ٢٩٠٠-٢٩٠٦

كلمة (كل) لا تقتضي التكرار في فرد واحد ٢٩٠٧

إن كانت امرأة غير معينة فلا فرق بين التعليق بأداة الشرط أو بمعناه وإذا كانت معينة يجب
أن يكون بصريح الشرط ٢٩٠٨

من وجوه التعيين وما يتعلق به ٢٩٠٩-٢٩١٢

التزويج يعقب التزويج؟ ٢٩١٣

لو قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق ثلاثاً فتزوجها ٢٩١٤

النقد على لفظة (فتوتين) مكان (فتوتين) ٢٩١٥

جد الممتار على رد المختار ————— فهرس مطالب ————— الجزء الرابع

٢٩١٧-٢٩١٦ إمكان تصوّر البرّ في المستقبل
- شرط انعقاد اليمين وشرط بقائها
٢٩١٨ لو فتح إن الشرطية وأراد التعليق
٢٩٢١-٢٩١٩ علّق بـ(كلّما) فإنّه ينحلّ بعد الثلاث فلا يقع إن نكحها بعد زوج آخر
٢٩٢٢ أقامت البيّنة أنّه حلف لا يضرهما وأقام البيّنة أنّه حلف لا يضرهما من غير ذنب يثبت كلا الأمرين..
٢٩٢٣ يدّعي إيفاء حقّ وهي تنكر فالقول قولها
٢٩٢٤ ما لا يعلم وجوده إلّا منها صدّقت في حقّ نفسها خاصّة كالحيّة والحيض
٢٩٢٦-٢٩٢٥ فرق بين المحبة والحيض، والحكم في المحبة دائر على إخبارها باللسان ديانة وقضاء
٢٩٢٧ صورة الشكّ في الطلاق
٢٩٣٠-٢٩٢٨ لو تكرّرت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير
٢٩٣١ كلام في تعيين معنى عبارة للشارح
٢٩٣٢ الاستثناء إنّما يثبت حكمه في صيغ الإخبار
٢٩٣٣ قال: أنت طالق ثلاثاً إلّا ننتين إلّا واحدة وقع نثنان
٢٩٣٤ أنت طالق إلّا واحدة يقع نثنان
٢٩٣٥ إن تزوّجتك وإن تزوّجتك فأنت كذا
٢٩٣٦ لم يوجد شرط الحنث
٢٩٣٧ إذا كان شرط الحنث عديمياً

باب طلاق المريض

- ٢٩٣٨ من يطلق في مرضه يفرّ من إرث امرأته فبرّد عليه قصدها إلى تمام عدتها.
- ٢٩٣٩ لو كان الغالب من هذا المرض الموت فهو مرض الموت.
- ٢٩٤٠ لو مات حالة الازدياد الواقع قبل التطاول أو بعده فهو مريض.
- ٢٩٤١ تلاطم البحر ومات من ذلك الموج فهو كالمرضى.
- ٢٩٤٢ لو أبانتها ومات بذلك السبب في العدة للمدخولة ورثت هي.

باب الرجعة

- ٢٩٤٣ لو نظر إلى غير داخل الفرج بشهوة لا يكون مراجعاً.
- ٢٩٤٤ قال الإمام السرخسي في حكم: هذا من أعجب المسائل، واعترض الحلبي بأنه لا عجب فقال الشامي: هذا ناشئ عن سوء الأدب.
- ٢٩٤٥-٢٩٥٣ في "الكنز" و"الهداية" وغيرهما: طلق ذات حمل قال: لم أطأ راجع واعترضهم صدر الشريعة، لكن انتصر في "البحر" للمشايخ وردّ قول الصدر فحقّق صاحب "الجد" قول صدر الشريعة وأبان نفعه وإتقانه.
- ٢٩٥٤ لا ينكح مطلّقة بالثلاث.
- ٢٩٥٥ في المشكلات: من طلق امرأته قبل الدخول بما ثلاثاً فله أن يتزوجها بلا تحليل، أوله البخاري بأن المراد ثلاث طلاقات متفرقات.
- ٢٩٥٦ لو كانت صغيرة لا يوطأ مثلها لم يثبت بوطئها حرمة المصاهرة.
- ٢٩٥٧ عبارة "القنية" استشكلها المصنّف جعلها متناً بعد تغيير.

جد الممتار على رد المختار ————— فهرس مطالب ————— الجزء الرابع

- إذا ابتدأت المرأة ونكحت مشرطة أن أمرها يلها صحّ بخلاف ما لو بدأ الزوج، والفرق خفي... ٢٩٥٨
- لو قال الزوج الأوّل: كان نكاحي فاسداً فالقول له ٢٩٥٩
- لو ادّعت المرأة دخول المحلل صدّقت وإن أنكره هو، وكذلك على العكس ٢٩٦٠-٢٩٦١
- القول للزوج الأوّل في حقّ الفرقة لا في حقّ المرأة ٢٩٦٢

باب الإيلاء

- لو ادّعى في الصريح أنّه لم يعن الجماع لا يصدّق قضاءً ويصدّق ديانةً ٢٩٦٣
- في قوله: أنت عليّ كالخمار والخنزير إن لم ينو الطلاق هل يكون بميناً؟ ٢٩٦٤-٢٩٦٥

باب الخلع

- إذا خالعهما بعد الخلع يصحّ، وإذا طلقها بمال بعد الخلع يقع ولا يجب المال ٢٩٦٦
- طلق الصغيرة بمقابلة إبرائها إياه من المهر يقع الرجعي ولا يسقط المهر ٢٩٦٨-٢٩٦٩

باب الظهار

- الحرمة بحرمة المصاهرة للدواعي من دون نكاح لا يكون التشبيه بها شيئاً ٢٩٧٠-٢٩٧١
- من قال لامرأته: أنت عليّ كالهيئة ٢٩٧٢
- لو قدم من سفرٍ له تقييلها للشفقة ٢٩٧٤
- وينبغي تقييده بأن لا يكون على الفم ٢٩٧٥
- لو نوى الحرمة المحرّدة بقوله: أنت عليّ كأمي ٢٩٧٦
- لو قال: أنت أُمّي ٢٩٧٧-٢٩٧٨

باب الكفارة

٢٩٧٩ ما شرع بلفظ إطعام وطعام جاز فيه الإباحة

٢٩٧٩ وما شرع بلفظ إيتاء وأداء شرط فيه التملك

باب اللعان

٢٩٨٠ الاستشهاد بالله مهلك كالحد بل أشد

٢٩٨١ من صريح ألفاظ القذف بالزنا

٢٩٨٣-٢٩٨٢ إذا كان القذف بنفي الولد فطلب اللعان حق الزوج أيضاً

٢٩٨٤ لا حد مع العفو لترك الطلب لا لصحة العفو

٢٩٨٥ إن التعنا ولو أكثره بانت بتفريق الحاكم

باب العتین

٢٩٨٦ إذا وجدت زوجها محبوباً فرق الحاكم بطلبها لو كانت غير عالة بحاله قبل النكاح وغير راضية به بعد النكاح

٢٩٨٧ في بيان حكم التأجيل سنة

٢٩٨٨ لا يعتبر تأجيل غير الحاكم

٢٩٨٩ الفرق بين اختلاف الفتوى واختلاف التصحيح

٢٩٩١-٢٩٩٠ يشترط للفرقة تفريق القاضي أو يكفي اختيارها نفسها أقوال الشروح وتحقيق صاحب "الحد" مع ترجيح واضح

جد الممتار على رد المختار ————— فهرس مطالب ————— الجزء الرابع

- ٢٩٩٢ اختلفا في الرطء قبل التأجيل فلو كانت الآن ثيباً فالقول له يمينه
- ٢٩٩٣ العيوب المثبتة للخيار تسعة
- ٢٩٩٤ لا يتخير أحد الزوجين بعيب الآخر، وقد تكفل في "الفتح" برد ما استدل به الأئمة الثلاثة
- ٢٩٩٧-٢٩٩٥ لو تزوجته على أنه حر أو ثابت النسب فبان بخلاف كان لها الخيار

باب العدة

- ٢٩٩٨ لا عدة لو تزوج امرأة الغير ودخل بها علماً بذلك
- ٢٩٩٩ (هي تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح أو شبهته) عطف على (زوال)، "الشامي" و"البحر". لا معنى للعطف على (زوال)، "جد الممتار"
- ٣٠٠٢-٣٠٠٠ وجوب العدة لخلوة صحيحة فقط أو لفاسدة أيضاً؟
- ٣٠٠٣ أفاد الشارح اعتداد المرأة بفسخ النكاح مطلقاً وأورد عليه الشامي بفسخ نكاح المسيبة والمهاجرة إلينا، فإنه لا عدة على واحدة منهما
- ٣٠٠٤ تعريض صاحب "النهر" على الوزير ابن كمال
- ٣٠٠٥ سبب حبس الإمام السرخسي وطريق إملائه "المبسوط"
- ٣٠٠٦ عدة أم ولد مات مولاهما أو أعتقها إذا لم تكن محرمة عليه
- ٣٠٠٨-٣٠٠٧ عدة المراهقة التي لم تبلغ بالسن وزاد سنّها على التسع
- ٣٠٠٩ في زوجة المفقود يفتى بقول مالك أنها تعتد عدة الوفاة بعد مضي أربع سنين من يوم المرافعة إلى قاضي الشرع وتقديره
- ٣٠١١-٣٠١٠ العدة للموت

الحامل مطلقاً ولو من زناً تعتدّ بالوضع.....	٣٠١٣-٣٠١٢
عدّة "البحر" من أمثلة النكاح الفاسد نكاح المعتدة.....	٣٠١٥
قال صاحب "النهر": إن ذكر الموطوءة بشبهة يعني عن ذكر المنكوحه فاسداً، وقال صاحب "الجلد": لا استغناء.....	٣٠١٦
المعتدة إذا وطئت بشبهة تجب عدّة أخرى.....	٣٠٢١-٣٠١٧
إذا حبلت في العدّة تنقضي بوضعه.....	٣٠٢٢
أبائها ثم أقام معها زماناً تنقضي عدتها إن كان مقراً بين الناس بطلاقها من حين التطليق....	٣٠٢٤-٣٠٢٣
مبدأ العدّة في النكاح الفاسد بعد التفريق أو المثاركة.....	٣٠٢٦-٣٠٢٥
صاحب "البحر" ذكر في تأييد صحة المثاركة من للمرأة أن مسكين عدّة من صورها أن تقول: فارقك، إشعار صاحب "الجلد" على سهو من "البحر" في عبارة مسكين.....	٣٠٢٧
نظر في أن المثاركة بعد الدخول لا تصحّ إلا بحضرة الآخر أو هذا الحكم بهم إنكار النكاح مطلقاً ..	٣٠٢٨
كلام على "البحر" في حزمه هنا بحلّة التزوّج وعدم وجوب عدّة المثاركة ديانةً للمرأة التي علمت أنها حاضت بعد آخر وطء ثلاثاً.....	٣٠٣٠-٣٠٢٩
لو قدرّت العدّة بالحيض فأقلّها حرّة ستون يوماً.....	٣٠٣١
نكح معتدته وطلقها قبل الوطء وجب عليه مهر تامّ وعليها عدّة مبتلئة.....	٣٠٣٢
وقول زفر: لا عدّة عليها فتحلّ للأزواج، أبطله المصنّف ونقل في عبارته كلام شيخه الكرخي رحمهما الله تعالى.....	٣٠٣٤-٣٠٣٣
هاجر الزوج إلى دار الإسلام وتركها في دار الحرب فلا عدّة عليها هناك إجماعاً.....	٣٠٣٦-٣٠٣٥

- لا عدّة لو تزوّج امرأة الغير أو معتدّه ودخل بها علماً بذلك ٣٠٣٧
- لا يلزم أن يصلها خبر الطلاق من ثقة ٣٠٣٨
- فصل في خداداد
- اللام للعهد في قوله: (بالثوب) ٣٠٣٩
- خطبة معتدّة الوفاة حرام ويجوز التعريض ٣٠٤٠
- لو كان معتدّة الموت كفائتها صارت كالمطلقة فلا يحلّ لها الخروج ٣٠٤١
- مات وهي زائرة في غير مسكنها عادت إليه فوراً ٣٠٤٢
- النظر في لفظة: (استرت) أهي (استترت) ٣٠٤٣
- أبائها أو مات عنها في سفر وليس بينها وبين مصرها مدة سفر رجعت ٣٠٤٤-٣٠٤٦
- وإن كانت مدة السفر من كلّ جانب وهي في محلّ صالح للإقامة تعتدّ ثَمّة ٣٠٤٧-٣٠٤٨

فصل في ثبوت النسب

- إن ولدت معتدّة الرجمي لأكثر من سنتين يثبت نسب ولدها ما لم تقرّ بمُضَيّ العدة فإن ٣٠٤٩-٣٠٥٢
- أقرّت به فكألرجمي، وإن ولدت لتمام سنتين لا يثبت النسب إلّا بدعوته ٣٠٥٣
- الصغيرة أقرّت بمُضَيّ العدة بعد أربعة أشهر وعشرًا فولدت لستة أشهر لا يثبت ٣٠٥٤
- ولدت فقالت: نكحتني منذ نصف حول، وادّعى الأقلّ فالقول لها ٣٠٥٤-٣٠٥٥
- قال: إن نكحتها فهي طالق، فنكحها فولدت لنصف حول نكحها لزمه نسبه، وبُحث فيه ٣٠٥٦-٣٠٥٨
- الكمال

- زَوْجُ أُمِّهِ مِنْ عِبْدِهِ فَحَاءَتْ بَوْلَهُ، فَأَدْعَاهُ الْمَوْلَى لَمْ يَثْبِتْ نَسَبُهُ..... ٣٠٥٩-٣٠٦٠
- غَابَ عَنْ أُمِّهِ فَتَزَوَّجَتْ بِآخَرٍ وَوُلِدَتْ أَوْلَادًا ثُمَّ جَاءَ الزَّوْجُ الْأَوَّلُ فَأَلْوَادَ لِمَنْ؟ ٣٠٦١-٣٠٦٨
- صُورُ أَحْكَامٍ لِمُعْتَدَةِ الْبَالِ وَمُوتَ تَزَوَّجَتْ فَوُلِدَتْ..... ٣٠٦٩-٣٠٨٧

باب الحضانة

- الحضانة حقّ الأمّ أو حقّ الولد؟ ٣٠٨٨
- من شغلها كثرة الصلاة عن الولد ينتزع منها ٣٠٨٩
- حضانة الفاسقة ٣٠٩٠
- إذا وجب الإرضاع على الأمّ لا أجر لها ٣٠٩١-٣٠٩٢
- وما رأى فيه الشامي من المخالفة دفعه صاحب "الجدّ" تستحقّ الحاضنة أجره الحضانة إذا لم تكن منكوحّة ولا معتدّة لأبيه وهي غير أجره إرضاعه ونفقته، هنا بحث للمصنّف مع تحقيق المقام من صاحب "الجدّ" ٣٠٩٣-٣١٠٠
- الحضانة بعد الأمّ لأمّ الأمّ ٣١٠١
- الحاضنة الذميمة كمسلمة ما لم يعقل الولد ديناً ٣١٠٢-٣١٠٣
- تقدير عمر الاستغناء عن النساء للولد ٣١٠٤-٣١٠٥
- إذا انتهت الحضانة ولم يوجد للولد عصبه ولا وصي فمن يرّيه؟ ٣١٠٦
- والأمّ والجدّة أحقّ بالصغيرة حتّى تبلغ في ظاهر الرواية ٣١٠٧
- لزوم نفقة الزوجة الصغيرة إذا أمسكها في بيتها ٣١٠٨

- إذا صلحت للرجال قبل البلوغ وقد زوجها أبوها لا حضانة لأمتها اتفاقاً ٣١٠٩ - ٣١١٠
- ليس للأب ضمّ العاقل البالغ المستغني إلى نفسه ٣١١١
- باب النفقة**
- كلّ محبوس لمنفعة غيره يلزمه نفقته كمفّت وقاض ووصيّ ٣١١٢
- نفقة المشتهاة تلزمه مطلقاً ٣١١٣
- عند أبي يوسف يسقط حقّها في المنع إذا دخل بها برضاها ٣١١٤
- في امتناعها للمهر اختلاف الفتوى ونفي الامتناع ظاهر الرواية فيقدّم ٣١١٥ - ٣١١٦
- حدّ اليسار والإعسار في نفقة الزوجة ٣١١٧
- مرضت في بيت الزوج فلها النفقة ٣١١٨
- من لا نفقة لها المرتدة ٣١١٩
- عادت إلى بيت الزوج بعد ما سافر خرجت عن النشوز ٣١٢٠
- لا يلزمه الدواء وما هو للتفكّه ٣١٢١
- جاءت القابلة بلا استئجار فأجرها على الزوج أو الزوجة؟ ٣١٢٢ - ٣١٢٣
- المراد بصاحب المائدة ٣١٢٤
- دين النفقة على الزوج أضعف مما هو دين للزوج على الزوجة ٣١٢٥
- الجهاز ملك المرأة وينتفع به بإذنها ٣١٢٦
- لا تفريق لعجزه عن النفقة ولا لعدم إيفائه حقّها ولو موسراً ٣١٢٧

جد الممتار على رد المختار ————— فهرس مطالب ————— الجزء الرابع

- ٣١٢٨ كيف يمكن للقاضي الحنفي أن يفرّق بإعسار الزوج؟
- ٣١٢٩ التفريق بالعجز عن النفقة جائز عند الشافعي إذا شهدت بيّنة بإعساره الآن.....
- ٣١٣٠ في "الفتح": أنّه يمكن الفسخ.....
- ٣١٣١ معنى استدانها على الزوج: الشراء بالنسيئة أو لاستقراض؟.....
- ٣١٣٣-٣١٣٢ إن لم يأمر القاضي بالاستدانة عليه فاللدان يرجع على الزوجة وهي على الزوج.....
- ٣١٣٤ لا تسقط النفقة بالطلاق.....
- ٣١٣٥ بون بين ما نقله المقدسي عن "الجواهر" وبين ما هو نصّ "الجواهر".....
- ٣١٣٦ لا تسقط النفقة بالطلاق البائن أيضاً.....
- ٣١٣٨-٣١٣٧ رافعت إلى القاضي أنّه يضربني ويؤذي.....
- ٣١٣٩-٣١٤٢ لا منع من دخول الأبوين في كلّ جمعة ودخول غيرها من المحارم في كلّ سنة ومنعهم من المكث والقرار عندها ومنعها من زيارة الأجنبي وعيادتهم والوليمة.....
- ٣١٤٤-٣١٤٣ له منعها من الحمام إلّا النفساء، وإن جاز بلا تزّين وكشف عورة لأحد.....
- ٣١٤٥ هل يجب على الحرّ لطفله الفقير ثمن الأدوية وأجرة الطبيب؟ الجواب من صاحب "الجدّ" ..
- ٣١٤٦ النفقة في حقّ القريب باعتبار الحاجة والكفاية وفي حقّ الزوجة معاوضة عن الاحتباس.....
- ٣١٤٧-٣١٥٧ وجوب نفقة الأصول على المؤسر واختلاف الأقوال والترجيح في حدّ اليسار.....
- ٣١٥٨ وجوب النفقة لكلّ ذي رحم محرّم عاجز عن الكسب، وهنا اعتراضات وجوابات أحال العلامة الشامي بسطها على "البحر" وحاشيته "منحة الخالق" لكن لم يترك في "ردّ المختار" ذكر شيء منها.....

كتاب الإيمان

- ٣١٦٠ حَلَفَ لَا يَحْلِفُ حِنْثٌ بِالتَّعْلِيقِ إِلَّا فِي مَسَائِلَ
- ٣١٦١ وقال: قل: بالله فقال مثله، ثُمَّ قَالَ: لِتَأْتِيَنَّ يَوْمَ الْجُمُعَةِ فَقَالَ الرَّجُلُ مِثْلَهُ فَلَمْ يَأْتِ لَا يَحْثُ
- ٣١٦٢ الْفِعْلُ الْمَجْرُودُ الْمَوْكَّدُ بِاللَّامِ وَالنُّونِ لَا يَكُونُ قِسْمًا شَرْعًا
- ٣١٦٣ عَلَيَّ عَهْدُ اللَّهِ وَعَهْدُ الرَّسُولِ لَا أَفْعَلُ كَذَا لَا يَصَحُّ
- ٣١٦٥ الْيَمِينُ بِغَيْرِ اللَّهِ تَعَالَى مَشْرُوعٌ وَهُوَ تَعْلِيقُ الْجُزْءِ بِالشَّرْطِ
- ٣١٦٥ حَكَمَ الْيَمِينُ بِغَيْرِهِ عِنْدَ الْحِنْثِ لَزُومَ الْمُخْلُوفِ بِهِ
- ٣١٦٦ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ قَالَ: أَنْ الْأَكْثَرِينَ عَلَى تَجْوِيزِ الْحَلْفِ بِغَيْرِهِ تَعَالَى مُطْلَقًا
- ٣١٦٧ التَّعْلِيقُ فَلَيْسَ فِيهِ تَعْظِيمٌ بَلْ فِيهِ الْحَمْلُ أَوْ النَّعْيُ مَعَ حَصُولِ الْوَثِيقَةِ
- ٣١٦٧ كَانَ الْخَلْفُ بِالطَّلَاقِ مَحْظُورًا
- ٣١٦٨ وَعَنْ مُحَمَّدٍ: بِاسْمِ اللَّهِ يَمِينٌ مُطْلَقًا
- ٣١٧٠ الْحِنْدِيَّةُ تَرُودُ عَنِ الْمَنْهَبِ
- ٣١٧١ اسْمُ اللَّهِ لَيْسَ بِاسْمِ اللَّهِ
- ٣١٧٢ الْأَسْمَاءُ عَرَفًا لَفْظٌ دَالٌّ عَلَى الذَّاتِ وَالصِّفَةِ مَعًا
- ٣١٧٣ كُلُّ اسْمٍ لَا يَسْمَى بِهِ غَيْرُهُ تَعَالَى، كَاللَّهِ وَالرَّحْمَنِ فَهُوَ يَمِينٌ، وَمَا يَسْمَى بِهِ غَيْرُهُ فَلَيْسَ أَرَادَ الْيَمِينَ كَانَ يَمِينًا وَإِلَّا لَا
- ٣١٧٥ الْقَسَمُ بِغَيْرِهِ تَعَالَى لَا يَجُوزُ، نَعَمْ إِذَا نَوَى غَيْرَهُ صَدَقَ دِيَانَةً فَلَمْ يَنْعَقِدْ يَمِينًا

- والنهي عن الحلف بغيره تعالى محمول على من لم يكن مقصوده التوثيق ٣١٧٦
- معنى عدم الافتقار في الأسماء إلى النية أنه يكون يمينا مع عدم النية، لا أنه يصير حلفاً مع نية
العدم ٣١٧٨
- قال: والرحمن لا أفعل كذا وأراد به سورة الرحمن روى بشر لا يكون يمينا ٣١٨٠
- تعتبر النية والعرف في الاسم المشترك ٣١٨٢
- المراد بالصفة اسم المعنى الذي لا يتضمن ذاتاً ولا يحمل عليها فهو كالعزة ٣١٩٠
- الحلف بالأسماء لا يتقيد بالعرف ٣١٩١
- الآيمان مبنية على العرف والعادة فما تُعروف الحلف به فيمين وما لا فلا ٣١٩٢
- اليمين ما يكون باسم من أسماء الله أو بالصفات ما كان متعارفاً كان يمينا ٣١٩٢
- التعارف إنما يعتبر في الصفات المشتركة لا في غيرها ٣١٩٩
- حلف بالمُصحف، أو وضع يده عليه وقال: وحق هذا فهو يمين، ولا سيما في هذا
الزمان الذي كثرت فيه الأيمان الفاجرة ورغبة العوام في الحلف ٣٢٠١
- الحلف بغير الله تعالى لا يكون حلفاً وإن تُعروف ٣٢٠٢
- المُصحف يمين لا سيما في زماننا ٣٢٠٤
- كرّر الرعاة فأيماناً بعهدها، وبريء من الله وبريء من رسوله يمينان؛ لأنه كفر وتعلق الكفر
بالشرط يمين ٣٢٠٥
- تتعدّد الكفارة لتعدّد اليمين ٣٢٠٦
- لا يقسم بصفة لم يتعارف الحلف بها من صفاته تعالى، كرحمته وعلمه ورضائه ٣٢٠٨

- ٣٢١٠ الحَلْفُ بالأسماء حلف مطلقاً ولا كذلك الصفات
- ٣٢١٢ لو قال: لا إله إلا الله لا أفعل كذا لا يكون يميناً إلا أن ينوي
- ٣٢١٧ عليّ عهدُ الله أي: يمينه ومعنى يمين الله تعالى: ما حلف الله تعالى به
- ٣٢١٩ ووجه الله يمينٌ إلا إن أراد به الجارحة
- ٣٢٢٣ لفظ: "أشهد"
- ٣٢٢٦ لفظ: "اليمين" الآن يمينٌ موجبة الكفارة
- ٣٢٢٨ وعليّ يمينٌ أو عهدٌ وإن لم يضاف إلى الله تعالى إذا علقه بشرط
- ٣٢٢٩ قال: عليّ نذرُ الله، أو يمينُ الله، أو عهدُ الله أو ذمّةُ الله
- ٣٢٣٠ هل يكفر بقوله: الله يعلم أو يعلم الله أنه فعل كذا أو لم يفعل كذا كاذباً؟ وقال الشُّعْبِيُّ:
الأصحّ لا
- ٣٢٣٣ أشهدك وأشهد ملائكتك
- ٣٢٣٦ فالحقّ معرفاً يمينٌ
- ٣٢٣٧ ومنكراً يمينٌ على الأصحّ إن نوى
- ٣٢٤٠ بحقّ الله يمينٌ
- ٣٢٤١ لا معتبرٌ بالعرف في غير الصفات
- ٣٢٤٦ وبحقّ الرسول فلا يكون يميناً
- ٣٢٤٨ وأمانة الله يمينٌ عِلَافاً للطحاوي

- وإن فعله فعليه غضبه أو سخطه أو لعنة الله أو هو زان لا يكون قسماً ٣٢٥٢
- إن وطئت وطئت أمي فلا شيء عليه ٣٢٥٢
- لا هـا الله إذا لا يعمد إلى أسد ٣٢٥٦
- قوله لم طعام: هو عليه كالخنزير يحرم ٣٢٦٢
- الشرط كون المنذور نفسه عبادة مقصودة لا ما كان من جنسه، وبناء المسجد غير مقصود لذاته ٣٢٦٣
- من شرط التذر أن لا يكون فرضاً والقرآن كلما قرئ لا يقع إلا فرضاً ٣٢٦٦

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان

- لو حلف لا يشتريه بعشرة حنث بأحد عشر، ولو حلف البائع لم يحنث به ٣٢٦٨
- لو حلف لقرينه أن لا يخرج إلا بإذنه، فإنه يتقيد بحال قيام الدين ٣٢٧١
- يحكم على كل شخص بعرفه إن له اصطلاح خاص لا يشاركه فيه غيره ٣٢٧٣
- الباب الحد الفاصل بين داخل الدار وخارجها ٣٢٧٤
- الواقف بالعتبة الخارجة لا يقال له: دخل الدار ٣٢٧٥
- كلما خرجت فقد أذنت لك سقط إذنه، ولو لهاها بعد ذلك صح ٣٢٧٧
- في عرفنا فيحنث بالقليل لا بالحمار ٣٢٧٨

باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام

- ما الخروج إلا الحركة من داخل إلى خارج، فإن استمرت ثلاثاً كانت سفراً ٣٢٨٠
- كل فرد جنس ٣٢٨١

- ٣٢٨٤ إطلاق الجماع على الجماع في ما دون الفرج مجاز عرفي
- ٣٢٨٥ الوطء والإتيان المضافان إلى المرأة كالمشترك عرفاً
- ٣٢٨٦ كل ما وقع في هذه المسائل من لفظ تصور فمعناه ممكن
- ٣٢٨٧ حلف لا يشرب ماء هذا الكوز، ولا ماء فيه أو كان فيه ماء فصب
- ٣٢٩٠ إن كلمت فلاناً إلا أن يقدم، أو إلا أن يأذن فلان تسقط اليمين بموت فلان
- ٣٢٩١ الحياة المعادة غير الحياة المحلوف على إذنه فيها
- ٣٢٩٢ حلف لا يكلمه
- ٣٢٩٦ فإن العرف يخص ذلك بحال قيام الدين قبل الإيفاء "شامي"
- ٣٢٩٨ من حلف أن يشتكي فلاناً ثم تصالحا وزال قصد الإضرار واحتشى عليه من الشكاية يسقط اليمين؛ لأنه مقيد، "شامي"
- ٣٢٩٩ فعلى هذا عامة الأيمان مبنية على الغضب والشقاق وقصد الانتقام كلها تبطل بالمصالحة وتذهب بلا حث ولا كفارة، ولا أظن يقول به أحد، "الجد"
- ٣٣٠٢ وقال ﷺ: ((ما أدري أعزير نبي أم لا؟))

باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها

- ٣٣٠٣ لا يتزوج، الظاهر: أنه لا يزوج من التزويج

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

- ٣٣٠٤ كل امرأة أتزوجها بغير إذنك فطالق، فطلق امرأته طلاقاً بائناً أو ثلاثاً، ثم تزوج بغير إذنها طلقت؛ لأنه لم تنقيد بميثه ببقاء النكاح

كل امرأة تدخل في نكاحي فكنا فأجاز نكاح فضولي بالفعل..... ٣٣٠٦

كتاب الحدود

من نشأ في دار الإسلام بين المسلمين أو في دار أهل الحرب المعتقدين حرمة ثم دخل دارنا، فإنه إذا زنى يُحد ولا يقبل اعتذاره بالجهل، "شامي"..... ٣٣٠٨

ثبوته في نفسه في إيجاد الإنسان له، أقول: مسامحة شديدة في التعبير..... ٣٣٠٩

التيك وضع للجماع بلسان العرب..... ٣٣١٠

إن كان منكراً حين أقيمت البيعة على إقراره فقد رجّع..... ٣٣١١

كتاب الجهاد

الرجوب بأمره تعالى لا بأمر الزوج..... ٣٣٥٧

كل شيء أمتع منه المسلم، فأني أمتع منه المشرك إلا الخمر والخنزير..... ٣٣٦٠

باب المغنم وقسمته

لا يفادى بنساء المشركين..... ٣٣٦١

باب استيلاء الكفار

الإحراز بدار الحرب شرط..... ٣٣٦٣

فصل في استئمان الكافر

يجوز بالعقود الفاسدة أخذ الأموال المباحة دون المحظورة..... ٣٣٧٠

أحكام الله تعالى لا تخص بأرض دون أرض، وإلا لجاز الربا بين مسلمين دخلا دار الحرب مع..... ٣٣٨٢

.....	حرمة إجماعاً.....
٣٣٨٣	ودار الإسلام دار إجراء الأحكام، ومال الحربي مباح مطلقاً في الدارين
٣٣٨٥	القاضي يصير قاضياً بتراضي المسلمين.....
٣٣٨٧	دار الإسلام تصير دار حرب عند الإمام بشرائط ثلاث
٣٣٩١	دار الحرب تصير دار الإسلام بشرط واحد وهو إظهار حكم الإسلام فيها
٣٣٩٨	كل قبضة أربع أصابع

فصل في الجزية

٣٤٠٣	المرتد لا يسترق ولا توضع عليه الجزية
٣٤٠٤	الجزية إنما شرعها عقوبة لا رضاً بكفرهم والعياذ بالله تعالى
٣٤٠٧	"الجامع الصغير" آخر تصانيف الإمام محمد

باب المرتد

٣٤٠٨	ما كان دليل الاستخفاف يكفر به وإن لم يقصد الاستخفاف
٣٤١١	لو أتى بكلمة الشهادة على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عباً قال؛ إذ لا يرتفع بها كفره....
٣٤١٢	فرعون مخلص في النار
٣٤١٣	وخير مسلم: ((أبي وأبوك في النار)) كان قبل علمه
٣٤١٤	كان ابن العربي كاملاً في العلوم الشرعية والحقيقية ولا يقدح فيه إلا من لم يفهم كلامه ولم يؤمن به

- ٣٤١٤ قال: ما سَمِعنا بأحد من أهل الطريق اطلع على ما اطلع عليه الشيخ.....
- = قال: إنه بحر الحقائق، وقال: إنه الكامل المحقق صاحب الكمالات والكرامات وقال: كان ولياً عظيماً، ومربي العارفين.....
- = قال شيخ النووي: الذي عندنا أنه يحرم على كل عاقل أن يسيء الظن بأحد من أولياء الله عز وجل....
- ٣٤١٨ لا يشترط في المُلحد إضمار الكفر.....
- ٣٤١٩ عدم التصديق مع ادعاء الإسلام والإقرار بالشهادتين هو الذي جعلهم في حكم المرتد.....
- ٣٤٢٠ الكُفر كله ملة واحدة، فلو تَنَصَّر يهودي أو عكسه تُرك على حاله.....
- ٣٤٢٢ المرتدة ولو صغيرة أو غشي تحبس أبداً، ولا تجالس ولا تتواكل، حتى تسلم، ولا تقتل، وهو العلة فإنها تُبقى ولا تُقضى، وقد شملت المرتد في أعصارنا.....
- ٣٤٢٣ إن لَحِقَتْ بدار الحرب كان لزوجه أن يتزوج أختها قبل أن تنقضي عدتها.....
- ٣٤٢٩ وله ولد بين مرتد وكافرة يجعل مرتدًا. وكذا إن ولد بين كافر ومرتدة.....
- ٣٤٣١ علي رضي الله عنه رجز يوم خيبر: ((أنا الذي سَمَّيْتُ أُمِّي حَيْدَرَةَ... إلخ)).....

باب البيعة

- ٣٤٣٢ من قال بعينية الصفات كالمعتزلة فكفره مختلف فيه، فيجب عليه التوبة وتجديد النكاح كما هو حكم كل كُفر اختلف فيه.....

كتاب اللقطة

- ٣٤٣٣ الرفع حين عدم الأمن على اللقطة واجب.....
- ٣٤٣٤ قال: من أخذ اللقطة فهي له، فأخذها الآخذ بعد ما علم ذلك.....

- ٣٤٣٥ يحلّ للفني الانتفاع باللقطة بطريق القرض
- ٣٤٣٦ وجد لقطة وعرفها ولم ير ربها، فانتفع بها لقره ثم أسير يجب عليه أن يتصدق بمثله، "در"، المختار أنه لا يلزمه
- ٣٤٣٨ حطب وجد في الماء، إن له قيمة فلقطة، وإلا فحلال. لآخذه كسائر المباحات
- ٣٤٤٢ المرمي عادة لا يكون مجموعاً في مكان بحيث يبلغ القيمة هو الغالب
- ٣٤٤٣ ما يؤمى عادة فيصير بمنزلة المباح، ولا كذلك الجوز
- ٣٤٤٦ ألقى شيئاً وقال: من أخذه فهو له
- ٣٤٤٧ أخذ الأجود وترك الأذن دليل الرضا، أقول: في الدلالة ضعف ظاهر

كتاب المفقود

- ٣٤٤٨ الاختلاف في نفس القضاء على الغائب، وقيل
- ٣٤٤٩ الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود
- ٣٤٥٠ لا يعدل عن الدراية ما وفقتها رواية، والغيرة في الأحكام بالغالب دون النادر، ومن ألفاظ الفتوى: (أحوط)، (أقيس)، (عليه الفتوى)
- ٣٤٥٤ إن عاد زوجها حياً بعد مضي المدة فهو أحقّ بها

كتاب الشركة

- ٣٤٦١ شركة الورثة في عروض الشركة قبل القسمة صحيحة
- ٣٤٦٢ صحت بعرض إن باع كل منهما نصف عرضه بنصف عرض الآخر

- ٣٤٦٣ قال: اشتر بها بيني وبينك نصفين والربح لنا والوضيعة علينا
- ٣٤٦٨ حد شركة العنان: يشتر كان في عموم التجارات ولا يذكران الكفالة
- ٣٤٦٩ حكم التفاضل في الربح
- ٣٤٧١ المهود عرفاً كالمشروط لفظاً
- ٣٤٨٠ الشركة تبطل بهلاك المال قبل الشراء
- ٣٤٩٠ مفاوض وهب لرجل لا تجوز، ولصاحبه أن يأخذ من الموهوب له نصف الهبة
- ٣٤٩٤ ولا شركة القراء بالزئمة في المجالس والتعازي؛ لأنها غير مستحقة عليهم
- ٣٤٩٥ الوعظ لجمع المال ستة النصارى وضلال

فصل في الشركة الفاسدة

- ٣٤٩٨ الكسب كله للأب إن كان الابن في عياله؛ لكونه معيناً له، "شامي"
- ٣٤٩٩ المدار على ثبوت كون الآخر معيناً له في عياله
- ٣٥٠١ أعانه الآخر في عمله بأن قلعه أحدهما وجمعه الآخر، أو قلعه وجمعه الآخر فللمعين أجر المثل
- ٣٥٠٧ حيث لا قاضي فيجب أن يكون فتوى العالم قائماً مقام حكم القاضي

كتاب الوقف

- ٣٥٠٨ لو وقف على الأغنياء وحدهم لم يحز؛ لأنه ليس بقربة
- ٣٥١٠ المعلق بالموت وقف حقيقة، وصية حكماً في القصر على الثلث

- الوقف المضاف إلى ما بعد الموت وقف أي: في حكم الوصية ٣٥١١
- وقف المرتبة موقوف، فإن أسلم صح، وإن هلك على رده بطل، والبتات إنما هو شرط النفاذ
دون الصحة ٣٥١٣
- المشتري شراء فاسداً إذا جعلها مسجداً ولم يبين فيه لم يصير مسجداً بلا خلاف، وإذا بنى
وجعلها صار مسجداً عند الإمام خلافاً لهما ٣٥١٤
- الأرجح في مسألة الساحة عدم الملك، فإذا لا فرق بين الأرض والدار ٣٥١٤
- أن يكون الوقف قربة في ذاته ٣٥١٥
- شرط وقف الذمي أن يكون قربة عندنا وعندهم، والمرتبة في حكم الذمي ٣٥١٦
- أن يكون قربة في ذاته معلوماً، ليس معناه قربة مقصودة لذاتها ٣٥١٧
- الفرق بين: (إن برئت)، و(إن كلمت) ٣٥١٩
- الموت كائن لا محالة، والمراد بالكائن معلوم الوجود لا الموجود في الحال ٣٥٢١
- تعليق الوقف إلى ما بعد الموت جائز ٣٥٢٢
- المضاف إلى ما بعد الموت باطل أي: يبطل وقفه وإنما يكون وصية ٣٥٢٣
- المعين: ما يحتمل الانقطاع ٣٥٢٦
- كل وقف لا بُدَّ أن يكون مؤبداً ويكون ماله للفقراء وإن لم يصرح بالتأييد ٣٥٢٧
- إن رده الموقوف عليه فهو للفقراء ٣٥٢٧
- لا يشترط أيضاً وجود الموقوف عليه حين الوقف ٣٥٢٩

- ٣٥٣٠ الحاجة تعم الدنيوية والدنيية
- في التعليق بالموت لا يزول ملكه إلا أنه يلزم بالإجماع، ولكن عنده تكون رقيتها ملكاً لورثته
- ٣٥٣٧ أوله، وعندها لا تكون ملكاً لأحدهما كما في المسجد
- ٣٥٣٩ الموت في المعلق من موجبات لزوم لا من مزيلات الملك عنده
- الوقف لا يقبل التعليق بالخطر، والوقف بمنزلة التمليك من الموقوف عليه، والتمليكات
- ٣٥٤٠ غير الوصية لا تتعلق بالخطر
- ٣٥٤٠ والوقف بعد الموت وصية، والوصية يصح الرجوع عنها
- ٣٥٤١ الكلام في مثل: (إن كنت ميتاً فكنا) وفي: (إذا مت)
- ٣٥٤٤ الوقف المنجز في مرض الموت وقف حقيقة، ويصرف إلى الفقراء بعد انقراض الموقوف عليهم ..
- ٣٥٤٤ الوقف في المرض وصية، وتوقف الزائد على رضا الورثة
- ٣٥٥٦ الوقف لا يعود إلى الورثة أبداً وإن كان في حكم الوصية وانقراض الموقوف عليهم للمعتون
- ٣٥٦٠ التصريح بالصنقة تصريح بالتأييد وحده لا دخل فيه للفظ (الوقف)
- ٣٥٦٩ غير المعين يصدق بأن يذكر مصرفاً لا ينقطع، وبأن لا يذكر المصرف أصلاً
- ٣٥٧١ الوقف على عمارة المسجد وقف على التأييد
- ٣٥٧٢ المسجد يعود عند محمد إلى ملك المالك عند الخراب
- ٣٥٧٥ وقف مضاف إلى بعد الموت وصية حكماً حتى جاز له الرجوع في حياته
- ٣٥٧٧ المراد أن يأذن للناس بنية جعله مسجداً كان يقول: أذنت لكم أن تصلوا في هذه الأرض أو صلوا فيها... إلخ، والتوقيت بتأييد التأييد

- وقف البناء - إذا كان في أرض موقوفة على ما عيّن له البناء - جائز إجماعاً ٣٥٨٣
- ولهم بيع مسجد عتيق لم يعرف بانيه وصرف ثمنه في مسجد آخر ٣٥٩٠
- السرداب المكان الضيق يدخل فيه، والجمع: سراديب ٣٥٩٣
- لو حرب ما حوله واستغني عنه بقي مسجداً عند الإمام والثاني أبدأ به يفتى، وعاد إلى الملك أي: ملك الباني أو ورثته عند محمد. ٣٥٩٨
- حاصل تلك الرواية النادرة عن الثاني زوال المسجديّة مع بقاء الوقفية ٦٠٠
- للحاكم الدين أن يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة باستصواب أهل الصّلاح من أهل المحلة إن كان الواقف متحداً؛ لأنّ غرضه إحياء وقفه ٣٦٠٨
- إذا اتحد الواقف والجهة وقلّ مرسوم بعض للوقوف عليه جاز للحاكم أن يصرف من فاضل الوقف الآخر إليه، وإن اختلف أحدهما فلا ٣٦١٠
- الجواز تبعاً لا يتوقف على كون المنقول في نفسه من توابع العقار كالبناء ٣٦١٤
- الزاهدي غير ثقة في الرواية أيضاً وهذا إذا انفرد، فكيف إذا خالف؟ ٣٦١٥
- لكن في إلحاق الدراهم والدنانير بمنقول فيه تعامل نظراً؛ إذ هي مما لا يُنتفع بها مع بقاء عينها على ملك الواقف، والتأييد معنى شرط بالاتفاق ٣٦١٦
- وقف الدراهم متعارف في بلاد الروم، "شامي" ٣٦١٩
- الأجير الخاص إن لم يعمل لعدم التمكن لم يستحق الأجر ٣٦٢٢
- وليس من لازم جوازه دخول الكافر جواز اتخاذه آيماً مَرَّةً ٣٦٢٨
- الطريق لما ضاق على المارة والكافر أيضاً محتاج إليه تبع للمسلم، وكم من شيء يثبت ضمناً ولا يثبت قصداً ٣٦٢٨

- ٣٦٣٢ لا تجوز الصلاة، صوابه: إساقط (لا)
- ٣٦٣٤ المسجد كله أو أكثره وكذا بعضه الذي يتعطل بانفصاله طريقاً حراماً، أو كبيرة قولاً واحداً،
أما جعل شيء قليل منه طريقاً وجهان:
- ٣٦٣٦ تجوز الزيادة في الطريق من المسجد بأن يتخذ في المسجد ممرٌ
- ٣٦٤٢ عدم الاشتراط للصحة لا يستلزم عدم اشتراطه للحل
- ٣٦٤٣ المشروط لا يتوقف على خروجه عن الانتفاع عند أحد
- ٣٦٤٥ ينبغي أن يشترط أن لا يكون الاستبدال بالأخص
- ٣٦٤٧ الوقف مهما أمكن الانتفاع به لم يجز استبداله إلا بالشرط
- ٣٦٥٢ وقف البناء من غير وقف الأصل، "شامي"، أقول: لهذه العبارة مَحْمَلَان:
- ٣٦٥٧ وقف البناء على أرض موقوفة لا يصح أصلاً وإن كان الوقف على جهة وقف الأرض
بعينها- إذا كان البناء معظوراً شرعاً
- ٣٦٦٤ إن غرسها في أرض غير موقوفة لا يخلو: إن وقفها بموضعها من الأرض صح تبعاً للأرض
بحكم الاتصال
- ٣٦٦٦ للإمام إخراج المقطع له عن الإقطاع
- ٣٦٦٨ إذا لم يصح القضاء بالرجوع في المذهب كيف يصح بتقليد مذهب آخر؟
- ٣٦٧٣ لو وقف في حال ردة فهو موقوف عند الإمام، والموقوف لا حكم له ولا ينفذ شيئاً من
نعمته، فلا يخل الوطء ولا دواعيه في النكاح الموقوف
- ٣٦٧٤ تبرعات المرتد عند أبي يوسف كتبرعات الصحيح

- ٣٦٧٥ تبرّعات المرتدّ عند محمد كبرّعات المريض
- ٣٦٧٧ يصحّ وقف المرتدّة؛ لأنّها لا تقتل إلّا أن يكون على حجّ أو عمرة
- ٣٦٧٧ إذا صارت من أهل البدع المكفرة الذين يدعون الإسلام ويزعمون التقرب بقرب الإسلام، فينبغي أن يجوز وقفها على الحجّ؛ لأنّه قرينة عندنا وعندها
- ٣٦٧٨ من ضابطة تصرفات المرتدّ: أن ما كان مبادلة ماليّة أو تبرّعاً توقّف عند الإمام
- ٣٦٨٢ أقام المدعي البيّنة أن زبناً وقفها عليه لا يستحقّ بذلك شيئاً وإن شهدت البيّنة
- ٣٦٨٤ الشهادة بالتسامع أن يقول الشاهد: أشهد بالتسامع
- ٣٦٨٥ ادّعى على ذي يد يتصرّف بالملك أي: ولم يطل زمانه
- ٣٦٩٢ إن خرج لسفر سقط المعلوم مطلقاً قلت المدة أو كثرت يّد أنّه إن سافر لفريضة الحجّ أو صلة الرّحم لا يستحقّ العزل وإلّا عزل
- ٣٦٩٢ إن بقي في المصر غمر مشغلي بالعلم عزل، وإن خرج لغير سفر وأقام أكثر من ثلاثة أشهر ولو لعذر عزل
- ٣٦٩٧ السافر: المسافر لا فعل له
- ٣٦٩٨ قيام النائب كقيام المستنيب فيستحقّ المستنيب المعلوم
- ٣٧٠٠ لو أنشأ للمدرسة ووقف وشرط أن لا يكون المتولّي عليها إلّا من أهل السنّة، ثمّ بعد زمان يّد له فأراد أن يوّلّي رجلاً من المبتدعين لم يكن له
- ٣٧٠٨ التفويض عزل نفسه بنفسه، وإذا لا يصحّ إلّا إذا كان مأذوناً عاماً
- ٣٧١١ الفراغ مع التقرير عزل لا تفويض فيصحّ

- ٣٧١٢ لا يجوز العزل نفسه بنفسه
- ٣٧١٤ الفراغ من دون علم القاضي هو مسألة التفويض فلا يجوز إلا أن يكون مأذوناً بالعموم
- ٣٧١٥ عزل نفسه بعلم القاضي صحيح
- ٣٧١٧ للواقف عزل الناظر مطلقاً، به يفتى. ولم أر حكماً عزله لمدرس وإمام ولأههما
- ٣٧١٧ جاز الرجوع أن لو كان غيره أصلح، وكذا إذا كان يتهاون في أمره
- ٣٧١٨ لو وقف على مسجد سيعمره ولم يهيئ مكانه لم يصح الوقف، "شامي"
- ٣٧٢١ إذا لزم الوقف لزم ما في ضمنه من الشروط
- ٣٧٢٣ إذا بنى للوقف ما لا إذن فيه شرعاً، فإنه لا يجوز
- وقف على أصحاب الحديث لا يدخل شفعوي المذهب إذا لم يكن في طلب الحديث،
 ٣٧٢٥ ويدخل الخفي إذا كان في طلبه، والمعنى أن المدار الطلب
- ٣٧٢٧ جاز الرجوع عن الموقوف عليه المشروط كالمؤذن والإمام والمعلم وإن كانوا أصلح
- ٣٧٢٨ يعتبر في لفظ القرابة المحرمية والأقرب فالأقرب
- ٣٧٣٠ سكوت البكر عند استعمار الولي قبل التزويج وبعده رضا هذا لو زوجها الولي

فهرس الفهارس

الصفحة	الفهرس
٥٨١	فهرس الآيات
٥٨٣	فهرس الأحاديث
٥٨٧	فهرس الأعلام المترجمة
٥٩١	فهرس الكتب المترجمة
٥٩٤	فهرس البلاد المترجمة
٥٩٥	فهرس الموضوعات
٦١٦	فهرس مطالب (فهرس الإشارية للموضوعات)
٦٥٠	فهرس الفهارس

RADDULMUMTA

(MARGINAL NOTES ON

RADDULMUHTAR)

BY

IMAM AHMAD RAZA KHA

RE EDITED & PRESENTED BY :

ALMADINA-TUL-ILMIA (DAWATEISLA

PUBLISHED BY : MAKTABATULMAD

KARACHI PAKISTAN